

ปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537*

ปัญญาพน เจริญพานิช**

■ บทคัดย่อ

การวิจัยครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาความเป็นมาของระบบการคุ้มครอง และลักษณะที่สำคัญของลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ (2) ศึกษาเปรียบเทียบการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายต่างประเทศ กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายไทย (3) ศึกษาปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และ (4) เสนอแนะแนวทางในการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง

การวิจัยครั้งนี้ใช้วิธีวิจัยเชิงคุณภาพ (Quality Research) ซึ่งเป็นการวิจัยจากเอกสาร (Documentary Research) ได้แก่ หนังสือ บทความทางวิชาการ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ ดุษฎีนิพนธ์ ทั้งในสาขาวิชานิติศาสตร์ และสาขาวิชาอื่นที่เกี่ยวข้อง ด้วยบทกฎหมายทั้งในและต่างประเทศ ตลอดจนแนวคิดของนักวิชาการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง

ผลการวิจัยสรุปปัญหาและแนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 แบ่งเป็น 2 กรณี กรณีแรก การคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์ แยกการพิจารณาได้ดังนี้ (1) ปัญหาโครงสร้างการคุ้มครอง

* บทความนี้เรียบเรียงมาจากวิทยานิพนธ์เรื่อง "ปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537" วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต วิชาเอกกฎหมายธุรกิจ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2554

** ทนายความ, น.บ., ศศ.บ. (รัฐศาสตร์ การบริหารรัฐกิจ), ศศ.บ. (รัฐศาสตร์ การปกครอง), ศศ.บ. (สื่อสารมวลชน), ศศ.บ. (บริหารงานยุติธรรม), ศศ.บ. (สังคมวิทยาและมานุษยวิทยา) จากมหาวิทยาลัยรามคำแหง, รบ.บ. (การบริหารงานสรรพสามิต), บธ.บ. (การตลาด), บธ.บ. (การจัดการทั่วไป), บธ.บ. (สหกรณ์), น.ม. (กฎหมายธุรกิจ) จากมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, น.บ.ท. (สมัยที่ 61) จากสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

ลิขสิทธิ์ ควรกำหนดโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์ให้เป็นแบบระบบโครงสร้างคู่ (2) ปัญหาบทนิยามศัพท์ ควรบัญญัติและให้บทนิยามคำว่า “ธรรมสิทธิ” ไว้ในกฎหมายปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตแห่งสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ ควรแก้ไขบทบัญญัติใหม่โดยใช้คำว่า “สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์” ปัญหาข้อจำกัดแห่งสิทธิในบูรณภาพของงาน ควรตัดกรณีของการดัดแปลงออกไป และปัญหาเกี่ยวกับประเภทของธรรมสิทธิ ยังไม่ควรกำหนดประเภทของธรรมสิทธิเพิ่มเติม (3) ปัญหาการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงธรรมสิทธิ ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติสำหรับกรณีของผู้สร้างสรรค์ร่วมและผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล (4) ปัญหาบุคคลซึ่งสามารถใช้ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ควรกำหนดตัวบุคคลผู้ใช้ธรรมสิทธิให้ชัดเจนทั้งในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์มีทายาท และไม่มีทายาท (5) ปัญหาการโอนและสละธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ควรกำหนดให้ธรรมสิทธิเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนได้ แต่สามารถสละเสียได้ อย่างไรก็ตาม หากบริบทของประเทศไทยเปลี่ยนแปลงไป อาจกำหนดให้ธรรมสิทธิเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้ (6) ปัญหาความรับผิดที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดธรรมสิทธิ ควรกำหนดให้ผู้ละเมิดธรรมสิทธิต้องระวางโทษปรับทางอาญา โดยกำหนดให้เป็นความผิดอันยอมความได้ และรับผิดชอบทางแพ่งโดยการจัดการให้ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์กลับคืนดีเท่านั้น ทั้งนี้ ควรกำหนดอายุความฟ้องคดีเช่นเดียวกับคดีลิขสิทธิ์ (7) ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างธรรมสิทธิกับข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ ควรกำหนดให้ธรรมสิทธิเป็น

ส่วนหนึ่งของข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์ (8) ปัญหาอายุแห่งการคุ้มครองธรรมสิทธิ การที่ปัจจุบันกฎหมายกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองธรรมสิทธิไว้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ยังถือว่ามีความเหมาะสม อย่างไรก็ตาม หากบริบทของประเทศไทยเปลี่ยนแปลงไป อาจกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองธรรมสิทธิไว้ตลอดกาล และ (9) ปัญหาเกี่ยวกับผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงและการคงอยู่ของธรรมสิทธิกรณีสละลิขสิทธิ์ ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติกรณีผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง รวมทั้งการคงอยู่ของธรรมสิทธิกรณีสละลิขสิทธิ์ไว้ให้ชัดเจน **กรณีที่สอง การคุ้มครองธรรมสิทธิในสิทธิข้างเคียง แยกการพิจารณาได้ดังนี้** (1) ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองธรรมสิทธิ ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติสำหรับการคุ้มครองธรรมสิทธิของนักแสดง โดยบัญญัติครอบคลุมทั้งในกรณีโครงสร้างการคุ้มครองสิทธิ บทนิยามศัพท์ ประเภท ขอบเขตแห่งสิทธิ นักแสดงร่วมและการใช้ธรรมสิทธิ บุคคลซึ่งสามารถใช้ธรรมสิทธิ การโอนและสละธรรมสิทธิ ความรับผิดที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดธรรมสิทธิ ความสัมพันธ์ระหว่างธรรมสิทธิกับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิ อายุแห่งการคุ้มครอง และผลของสิทธิของนักแสดงสิ้นสุดลงกับการคงอยู่ของธรรมสิทธิ และ (2) ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองธรรมสิทธิในงานที่จัดเป็นสิทธิข้างเคียง ควรบัญญัติให้เพียงสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์เท่านั้น สำหรับกรณีของผู้สร้างสรรค์งานประเภทสิ่งบันทึกเสียงและงานแพร่เสียงแพร่ภาพ

คำสำคัญ: ลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง ธรรมสิทธิ

Problems of Moral Rights Protection in Copyright and Neighbouring Rights under the Copyright Act B.E. 2537*

Panyaphon Charoenphanich **

■ Abstract

The objectives of this study are to (1) study the background of the protection system, important features of copyright, neighbouring rights and moral rights, (2) determine the comparison between the moral rights protection in the copyright and neighbouring rights under some foreign laws, international laws and Thai laws, (3) study the problems of the moral rights protection in the copyright and neighbouring rights under the Copyright Act B.E. 2537, and (4) issue the guidelines on moral rights protection in copyright and neighbouring rights.

This research is the qualitative research conducted based on documentary research, including textbooks, academic articles, research reports, theses, doctoral dissertations, publications in the faculty of law and other relevant faculties, national and international provisions as well as relevant scholarly academic viewpoints.

* This article is concluded from thesis "Problems of Moral Rights Protection in Copyright and Neighboring Rights under the Copyright Act B.E. 2537." Thesis of master's degree in law, law in business major, Sukhothai Thammathirat Open University. 2554

** Lawyer, LL.B., B.A. (Political Science (Public Administration)), B.A. (Political Science (Government)), B.A. (Mass Communication), B.A. (Criminal Justice Administration), B.A. (Sociology and Anthropology) Ramkhamhaeng University., B.P.A. (Excise Administration), B.B.A. (Marketing), B.B.A. (General Management), B.B.A. (Cooperatives), LL.M. (Business Law) Sukhothai Thammathirat Open University., Thai Barrister at law Institute of Legal Education of the Thai Bar.

The results from this research revealed the problems and issued solutions for amending the Copyright Act B.E. 2537 were divided into 2 cases. **The first case concerning protection of moral rights in the copyright were sub-categorized as follows;** (1) the copyright protection's structure was suggested to change to the dual structure system to solve the problem of the copyright protection's structure; (2) the word "moral rights" was suggested to stipulate and define in the laws. The problem of unclear scope of the rights to clarify oneself as the author can be identified by defining the word "the rights of authorship" into the provision. The case of adjustment from the provision was suggested to be removed to avoid the problem of limitations on the rights to integrate works, but further types of moral rights was suggested to be additionally issued; (3) the provisions for the co-author and the juristic creator were suggested to be added to solve the problem of being the author and the holder of moral rights; (4) the problem of exercising others' moral rights figured out by clarification of the moral right holder was suggested to be considered in both cases of whether the author has any inheritors or not; (5) problems of moral rights transfer or waiving could be resolved by designating moral rights as a non-transferable one but could be waived if

the context of Thai provision changed. The moral rights could change and be designated as non-transferable or non-waivable; (6) the person breaching moral rights was suggested to be subjected to criminal fine with compoundable offense and incurs civil liability in restoring the reputation or honour of the author to its good position to solve the problem of inappropriate liability and prescription, which was suggested to be fixed as that in the copyright case; (7) for solving the problems on relationship between moral rights and exemption from copyright infringement, moral rights was suggested to be designated as exemption from copyright infringement; (8) currently the laws stipulating the protection of moral rights throughout the term of copyright was appropriate. However, if the context of Thailand changed, the term of moral rights protection could be perpetual posing the problem on the term of moral rights protection; (9) the provisions on the effect of copyright termination was suggested to be provide for dissolving the problems on termination and survival of moral rights in case of copyright renunciation. **The second case concerning the moral rights protection in the neighbouring rights that could be divided as follows;** (1) the provisions on performer's moral rights protection was suggested to be added and provided

for the structure of right protection, definitions, type, scope of right, co-performer and use of moral rights, holder of moral rights, assignment and moral rights waiver, appropriate liability and prescription, relationships between moral rights and exemption from infringement of protection term and effect of performer's rights termination and survival of moral rights and; (2) the moral rights protection

measures allowing an author to enjoy the rights of identify of his work could also considered as the neighbouring rights. Provisions related to these measures were suggested to merely stipulate the rights to the author creating the sound recording and broadcasting work.

Keywords: Copyright, Neighbouring Rights, Moral Rights

■ วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาความเป็นมาของระบบการคุ้มครอง และลักษณะที่สำคัญของลิขสิทธิ์ สิทธิข้างเคียง และธรรมสิทธิ
2. เพื่อศึกษาเปรียบเทียบการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามกฎหมายต่างประเทศ กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายไทย
3. เพื่อศึกษาปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537
4. เสนอแนะแนวทางในการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง

■ ขอบเขตของการวิจัย

การวิจัยนี้มุ่งศึกษาถึงการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียง ทั้งในระบบซีวิลลอว์ เฉพาะประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส สาธารณจักรเดนมาร์ก สาธารณรัฐเฮลเลนิก (กรีซ) สาธารณรัฐแคนเมอรูน และญี่ปุ่น ในระบบคอมมอนลอว์ เฉพาะประเทศสหราชอาณาจักร (อังกฤษ) เครือรัฐออสเตรเลีย สาธารณรัฐกานา สาธารณรัฐเคนยา และมาเลเซีย ในระบบโซเชี่ยลลิสต์ลอว์ เฉพาะประเทศสหพันธรัฐรัสเซีย สาธารณรัฐบัลแกเรีย สาธารณรัฐเอสโตเนีย สาธารณรัฐประชาชนจีน และสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม กฎหมายระหว่างประเทศ เฉพาะอนุสัญญาเบอร์นว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ค.ศ. 1971 อนุสัญญาลิขสิทธิ์สากล ค.ศ. 1952

อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองนักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ ค.ศ. 1961 ความตกลงทริปส์ (TRIPs) สนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1996 (WCT) และสนธิสัญญาขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยการแสดงและสิ่งบันทึกเสียง ค.ศ. 1996 (WPPT) และกฎหมายไทย เฉพาะพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

■ วิธีดำเนินการวิจัย

การวิจัยครั้งนี้ ผู้เขียนจะใช้วิธีการวิจัยเชิงคุณภาพ ซึ่งเป็นการวิจัยจากเอกสาร ได้แก่ หนังสือ บทความทางวิชาการ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ ดุษฎีนิพนธ์ ทั้งในสาขาวิชานิติศาสตร์ และสาขาวิชาอื่นที่เกี่ยวข้อง ตัวบทกฎหมาย ทั้งในและต่างประเทศ ตลอดจนแนวคิดของนักวิชาการต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

■ ความเป็นมาและความสำคัญขอบปัญหา

ปัจจุบันกฎหมายลิขสิทธิ์ทั่วโลกไม่ว่าจะเป็นในกลุ่มประเทศระบบซีวิลลอว์ คอมมอนลอว์ หรือโซเชี่ยลลิสต์ลอว์ก็ตาม นอกจากจะกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์ได้รับการคุ้มครอง “Economic Rights”¹ หรือ “สิทธิในทางเศรษฐกิจ” หรือ “เศรษฐกิจสิทธิ”² ในการแสวงหาประโยชน์ในรูปตัวเงินจากงานลิขสิทธิ์

¹ เป็นแนวคิดในระบบลิขสิทธิ์แบบสิทธิในการทำสำเนา (The Copyright System) นำโดยประเทศอังกฤษและประเทศในเครือจักรภพอังกฤษ

² เป็นคำของนายปิยะนันทน์ พันธุ์ชนะวาณิช ซึ่งผู้เขียนขอใช้คำดังกล่าวในบทความนี้ด้วย

ของตนแล้ว ยังให้ความคุ้มครอง “Moral Rights”³ หรือ “สิทธิในทางศีลธรรม” หรือ “ธรรมสิทธิ”⁴ ซึ่งเป็นสิทธิอันมิใช่ตัวเงินในการปกป้องงานแก่ผู้สร้างสรรค์อีกด้วย ซึ่งได้แก่⁵

(1) สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่งาน (Divulcation Right) (2) สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ (Authorship Right) ซึ่งประกอบด้วย⁶ สิทธิที่จะเรียกร้องให้ชื่ของตนปรากฏในที่ที่เหมาะสมในทุกสำเนาและอ้างสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานนั้นได้ตลอดเวลา สิทธิที่จะห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานนั้น และสิทธิที่จะห้ามบุคคลอื่นใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ (3) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) และ (4) สิทธิในการเรียกคืนงาน (Withdrawal Right) อย่างไรก็ตาม บุคคลซึ่งมิใช่เป็นผู้สร้างสรรค์ แต่เป็นสื่อกลาง (Intermediaries) ในการนำงานออกเผยแพร่สู่สายตาของสาธารณชน ได้แก่ นักแสดง ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และผู้แพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งได้รับการคุ้มครองในฐานะสิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights) ก็ได้รับการคุ้มครองธรรมสิทธิเช่นกัน โดยเฉพาะนักแสดงซึ่งเป็นผู้มีคุณลักษณะใกล้เคียงกับผู้สร้างสรรค์มากที่สุด สิทธินี้ประกอบด้วย⁷ (1) สิทธิในความเป็นนักแสดง (Performership Right) และ (2) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดง (Integrity Right)

สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิครั้งแรกตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 โดยให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์งานทุกประเภทในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน โดยมีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์ ต่อมาเมื่อประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ในมาตรา 18 ได้เพิ่มสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานแก่ผู้สร้างสรรค์งานทุกประเภทขึ้นอีกหนึ่งสิทธิ โดยให้มีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ และกำหนดให้ทายาทของผู้สร้างสรรค์เป็นผู้ใช้ธรรมสิทธิแทนภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ได้ถึงแก่ความตายตลอดทั้งกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์สามารถตกลงสละธรรมสิทธิของตนได้โดยการทำเป็นลายลักษณ์อักษร⁸ ซึ่งนอกจากมาตรานี้แล้วก็ไม่ปรากฏว่ามีมาตราใดกล่าวถึงธรรมสิทธิไว้อีกเลย นอกจากนี้ กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับนี้ยังได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของนักแสดง (Performers) ในฐานะสิทธิข้างเคียง (Neighbouring Rights) ขึ้นเป็นครั้งแรก อย่างไรก็ตาม กฎหมายมิได้ให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิแก่นักแสดงดังเช่นกรณีของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น จากมาตรการทางกฎหมายที่กล่าวมานี้ ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยยังคงมีข้อบกพร่องก่อให้เกิดปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิทั้งในแง่ทฤษฎีและในแง่ปฏิบัติในหลายประการ

³ เป็นแนวคิดในระบบสิทธิแบบสิทธิของผู้สร้างสรรค์ (The Author's Right System) นำโดยประเทศฝรั่งเศสและเยอรมนี

⁴ เป็นคำของท่านศาสตราจารย์ (พิเศษ) อานันท์ กรวิเชียร ซึ่งผู้เขียนขอใช้คำดังกล่าวในบทความนี้ด้วย

⁵ Sterling, J.A.L. World Copyright Law. 2nd ed. London: Sweet & Maxwell, 2003, pp. 340-343

⁶ Stewart, S.M. International Copyright and Neighbouring Rights. London: Butterworths, 1983, p. 60

⁷ Sterling, J.A.L. World Copyright Law, p. 354

⁸ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 บัญญัติว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว และมีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานนั้นจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ และเมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตายทายาทของผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับตามสิทธิดังกล่าวได้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ทั้งนี้ เว้นแต่จะไดตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร”

■ วิเคราะห์ปัญหาและสรุปผลการวิจัย

1. กรณีการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์

1.1 ปัญหาโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์

นับแต่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 เป็นต้นมา กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์แบบโครงสร้างเดี่ยวหรือเอกสัมพันธ์ (Monistic Theory) ดังสังเกตได้จาก (1) กฎหมายได้รวมการคุ้มครองเศรษฐกิจและธรรมสิทธิไว้ในหมวดเดียวกัน (2) ข้อความในมาตรา 18 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิ...” ซึ่งถือว่ามิได้มีลักษณะเป็นเพียงสิทธิหนึ่งของลิขสิทธิ์ และ (3) กฎหมายกำหนดความหมายของลิขสิทธิ์ว่าหมายถึงสิทธิแต่ผู้เดียวที่จะกระทำการใด ๆ เกี่ยวกับงานที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำขึ้นเท่านั้น มิได้แบ่งแยกว่าเป็นสิทธิในลักษณะเช่นใดบ้าง เป็นต้น อย่างไรก็ตาม มีผู้เห็นว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยแยกการคุ้มครองเศรษฐกิจและธรรมสิทธิออกจากกันอย่างชัดเจนในลักษณะโครงสร้างคู่แล้ว⁹ แต่บางท่านเห็นว่ายังไม่ชัดเจนว่าเป็นลักษณะใด¹⁰ ดังนั้น ความชัดเจนในเรื่องโครงสร้างการคุ้มครองจึงยังคงไม่เป็นที่ยุติ ปัญหาที่ตามมา

คือแท้จริงแล้วกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยคุ้มครองในลักษณะโครงสร้างใด และควรกำหนดอย่างไรจึงจะเหมาะสมและมีประสิทธิภาพมากที่สุด

หากพิจารณาอนุสัญญากรุงเบอร์น¹¹ พบว่าในข้อ 6 ทวิ (1) ได้บัญญัติกำหนดลักษณะโครงสร้างลิขสิทธิ์ไว้ว่า “Independently of the author’s economic rights and even after the transfer of the said rights...” ซึ่งหมายความว่า “นอกเหนือจากเศรษฐกิจสิทธิของผู้สร้างสรรค์ และแม้ผู้สร้างสรรค์จะได้โอนสิทธิดังกล่าวไปแล้ว...” จากความหมายนี้จึงตีความได้ว่าการแยกเศรษฐกิจและธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ออกจากกัน ส่วนกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส¹² กรีซ¹³ แคนาดา¹⁴ อังกฤษ¹⁵ เอสโตเนีย¹⁶ จีน¹⁷ และเวียดนาม¹⁸ แม้ได้กำหนดข้อความในลักษณะดังกล่าว แต่ก็กำหนดในกฎหมายอย่างชัดเจนว่าลิขสิทธิ์ประกอบด้วยเศรษฐกิจและธรรมสิทธิ ดังนั้น จากที่กล่าวมานี้ลักษณะการคุ้มครองดังกล่าวจึงเป็นแบบโครงสร้างคู่หรือทวิสัมพันธ์ (Dualistic Theory)

ผู้เขียนเห็นว่าการคุ้มครองลิขสิทธิ์แบบโครงสร้างคู่ อาจมีผลดีกว่าแบบโครงสร้างเดี่ยวในแง่ที่ว่า (1) ช่วยแยกสิทธิทั้งสองประเภทซึ่งมีแนวคิดแตกต่างกันให้มีฐานะ

⁹ อมรา ทรัพย์ไพศาล “ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์” วิทยานพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2531 หน้า 112-113 และวัส ดิงสมิตร “ธรรมสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์” วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมาธิราช 13, 2 (ธันวาคม 2544): 69-79 หน้า 73

¹⁰ กมลณัฐ น้อยไกรไพโร “ปัญหาการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดธรรมสิทธิตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537” วิทยานพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2545 หน้า 138

¹¹ Law on the Intellectual Property Code, Article L111-1 Paragraph 2

¹² Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 1(1)

¹³ Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 13(2)

¹⁴ Copyright Law of Japan 1970, Article 17(2)

¹⁵ Copyright, Design and Patents Act 1988, Article 2

¹⁶ Copyright Act 1992, Article 11(1)

¹⁷ Copyright Law of the People’s Republic of China 1990, Article 10

¹⁸ The Law on Intellectual Property, Article 18

ที่ชัดเจนยิ่งขึ้นและตรงเจตนารมณ์แห่งสิทธิ
(2) เมื่อแยกสิทธิทั้งสองออกจากกันแล้ว การ
บังคับใช้กฎหมายย่อมมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น
เนื่องจากสามารถใช้บทบัญญัติของกฎหมาย
ได้ตรงตามเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครอง และ
(3) ปัญหาในเรื่องการตีความด้วยกฎหมาย
ย่อมลดน้อยลง เป็นต้น

1.2 ปัญหาทฤษฎีบท คัมครอง ข้อจำกัด และประเภทแห่งสิทธิในธรรมสิทธิ

1.2.1 ปัญหาทฤษฎีบท คัมครอง

ลิขสิทธิ์ทั่วโลกหรือแม้แต่อนุสัญญากรุง
เบอร์นะ ตามที่ได้ศึกษา ล้วนให้การรับรอง
และคุ้มครองธรรมสิทธิ จึงบัญญัติศัพท์คำว่า
“Moral Rights” และใช้คำดังกล่าวเมื่อมีการ
กล่าวถึงธรรมสิทธิ กับบัญญัติศัพท์คำว่า
“Economic Rights” และใช้คำดังกล่าวเมื่อมี
การกล่าวถึงเศรษฐกิจมาเป็นเวลากว่าร้อยปี
แล้ว และที่พิเศษไปกว่านั้นก็คือ กฎหมาย
ลิขสิทธิ์ประเทศออสเตรเลีย¹⁹ และเคนยา²⁰
ได้บัญญัติให้ความหมายคำว่าธรรมสิทธิไว้ใน
กฎหมายลิขสิทธิ์อีกด้วย แม้อาจมีไขความหมาย
ของคำว่าธรรมสิทธิโดยแท้ แต่ก็ถือว่าช่วย
สื่อให้ทราบว่าบทบัญญัติใดเป็นเรื่องของ
ธรรมสิทธิได้ แต่สำหรับกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย
ไม่ปรากฏคำว่า “ธรรมสิทธิ” อยู่ในกฎหมาย
แต่ในวงการนักกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา
ไทย ล้วนมีการใช้คำดังกล่าวเรียกขานสิทธิ
ที่เรียกว่า Moral Rights นี้ มาเป็นเวลากว่า
50 ปีแล้ว²¹ แม้อาจเรียกชื่อแตกต่างออกไปบ้าง

เช่น “สิทธิของผู้สร้างสรรค์”²² หรือ “สิทธิ
เฉพาะตัว”²³ หรือ “เจ้าของงานโดยธรรม”²⁴
 เป็นต้น แต่ถือว่าโดยส่วนใหญ่แล้วจะเรียกว่า
ธรรมสิทธิ ดังนั้น เมื่อมีการยอมรับและนำมา
ใช้กันอย่างแพร่หลายเช่นนี้แล้วจึงเกิดปัญหา
ตามมาว่าควรที่จะบัญญัติและให้คำนิยาม
ศัพท์คำว่าธรรมสิทธิไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์
ด้วยหรือไม่

ผู้เขียนเห็นว่าด้วยเหตุที่ประเทศไทย
มิได้รับอิทธิพลในเรื่องธรรมสิทธิจากประเทศ
ฝรั่งเศสซึ่งเป็นต้นกำเนิดหลักธรรมสิทธิ
โดยตรงแม้จะอยู่ในระบบซีวิลลอว์เช่นเดียวกัน
ก็ตาม หากแต่ประเทศไทยอนุวัติการกฎหมาย
ให้เป็นไปตามอนุสัญญากรุงเบอร์นะ เท่านั้น
ดังนั้น การที่จะให้ผู้สร้างสรรค์งานเข้าใจว่า
ตนได้รับความคุ้มครองสิทธิประเภทใดบ้าง
จึงอาจมิใช่มาจากความเข้าใจในตัวทฤษฎี
ธรรมสิทธิ หากแต่เป็นความเข้าใจที่มาจาก
บทบัญญัติของกฎหมายเท่านั้น ผู้เขียนเห็นว่า
การบัญญัติคำว่าธรรมสิทธิไว้ในกฎหมาย
จึงยังคงมีความจำเป็น นอกจากนี้ การบัญญัติ
คำดังกล่าวไว้ในกฎหมายยังส่งผลให้เกิด
ประโยชน์อีก 2 ประการ ได้แก่ (1) ประโยชน์
ในเรื่องของการสื่อความหมายของธรรมสิทธิ
ให้เป็นที่เข้าใจแก่ผู้สร้างสรรค์ เจ้าของลิขสิทธิ์
และบุคคลผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ทั่วไป และ (2)
ประโยชน์ในเรื่องของการแบ่งแยกลักษณะ
เศรษฐกิจและธรรมสิทธิออกจากกันอย่าง
เด็ดขาด อันส่งผลให้โครงสร้างการคุ้มครอง

¹⁹ Copyright Act 1988, Section 189

²⁰ Copyright Act 2001, Section 2(1)

²¹ ธานินทร์ กรัยวิเชียร “สิทธิในศิลปกรรมของศิลปิน” บทบันทึกคดี เล่ม 20 ตอน 1 (มกราคม 2505): 53-61 หน้า 53

²² อิชชัย ศุภผลศิริ กฎหมายลิขสิทธิ์ พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร นิตยธรรม 2544 หน้า 180

²³ สมพร พรหมพิตร และศรีนิตา พรหมพิตร คู่มือกฎหมายลิขสิทธิ์ กรุงเทพมหานคร รุ่งเรืองธรรม 2527 หน้า 76 และ
พิศวาท สุนทรพันธุ์ ความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ไทย กรุงเทพมหานคร นิตยธรรม 2552 หน้า 62

²⁴ อาวีพรรณ จงประกิจพงศ์ สารานุกรมทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1 กรุงเทพมหานคร วิทยุชน 2537 หน้า 19

ลิขสิทธิ์มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นอีกด้วย เป็นต้น

1.2.2 ปัญหาขอบเขตแห่งสิทธิในการแสดงตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน

ก. กรณีการแสดงตนโดยใช้ นามแฝงหรือไม่แสดงชื่อ แม้กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยจะบัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานก็ตาม แต่บทบัญญัตินี้ยังขาดความชัดเจนว่าผู้สร้างสรรค์สามารถที่จะแสดงตนโดยใช้นามแฝง (Pseudonymous) หรือไม่แสดงชื่อ (Anonymous) ด้วยได้หรือไม่ เนื่องจากลักษณะของการใช้นามแฝงหรือไม่แสดงชื่อนี้มีลักษณะที่ตรงกันข้ามกับบทบัญญัติของกฎหมายที่ประสงค์ให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการแสดงตนเท่านั้น

เกี่ยวกับลักษณะแห่งการคุ้มครองสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานนี้อาจแยกพิจารณาการคุ้มครองได้เป็น 2 กรณี ได้แก่ (1) การคุ้มครองโดยบัญญัติว่าเป็นสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ (Authorship Right) ซึ่งปรากฏในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส²⁵ แคมเมอรูน²⁶ กานา²⁷ เคนยา²⁸ รัสเซีย²⁹ บัลแกเรีย³⁰ เอสโตเนีย³¹ และตามอนุสัญญากรุงเบอร์นา³² ซึ่งสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์นี้ มีความหมายรวมถึงสิทธิในการแสดงตนโดยใช้นามแฝงหรือไม่แสดงชื่อ สิทธิในการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงาน และสิทธิในการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคล

อื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ด้วย และ (2) การคุ้มครองโดยบัญญัติแต่เพียงว่าเป็นสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Identity Right) เท่านั้น ซึ่งปรากฏในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศกรีซ ญี่ปุ่น และเวียดนาม ซึ่งกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยเองก็จัดว่าให้ความคุ้มครองในลักษณะเช่นเดียวกันกับกลุ่มนี้

อย่างไรก็ตาม ในแง่ของลักษณะการคุ้มครองสิทธิโดยบัญญัติเป็นสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานซึ่งปรากฏในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศกรีซ ญี่ปุ่น และเวียดนามดังที่กล่าวมานี้ แม้จะบัญญัติในลักษณะเช่นเดียวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย แต่ก็มีแตกต่างตรงที่กฎหมายของประเทศดังกล่าวได้กำหนดชัดเจนลงไปให้ผู้สร้างสรรค์สามารถแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์โดยการใช้นามแฝงหรือไม่แสดงชื่อของตนก็ได้ ดังนั้นจึงไม่เกิดปัญหาในการตีความตัวบทกฎหมายดังเช่นกรณีของกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย

ข. กรณีการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน ดังที่กล่าวมาแล้วว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ไทยกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีเพียงสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Identity Right) เท่านั้น แต่หากเกิดกรณีที่ผู้สร้างสรรค์ถูกผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน กรณีเช่นนี้ อาจเกิดปัญหาต้องตีความ

²⁵ Law on the Intellectual Property Code, Article LI2H-I Paragraph 1

²⁶ Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 14(1), (b)

²⁷ Copyright Act 2005, Section 6(1), (a)

²⁸ Copyright Act 2001, Section 32(1), (a)

²⁹ Civil Code of the Russian Federation, Article 1265 Clause 1

³⁰ Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 15(1) Clause 2

³¹ Copyright Act 1992, Article 12(1) Clause 1

³² Berne Convention, Article 6^{bis} (1)

ว่าสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์
งานมีขอบเขตแห่งสิทธิรวมไปถึงกรณีนี้ด้วย
หรือไม่

ในเบื้องต้นอาจกล่าวได้ว่าแนวคิดในการคุ้มครองผู้สร้างสรรค์จากการถูกผู้อื่นกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานเป็นผลอันเนื่องมาจากแนวคิดในเรื่องความชอบธรรมของผู้สร้างสรรค์ผู้ซึ่งใช้แรงกายและแรงใจสร้างสรรค์งานขึ้นมา ผู้สร้างสรรค์จึงควรมีสิทธิโดยชอบธรรมที่จะอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตน ในขณะที่เดียวกันก็ควรมีสิทธิโดยชอบที่จะห้ามมิให้ผู้อื่นอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของตนอีกด้วย ซึ่งแนวคิดดังกล่าวนี้ปรากฏชัดเจนในหลักทฤษฎีธรรมสิทธิและหลักกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส แคมเอรูน กานา เคนยารัสเซีย บัลแกเรีย และเอสโตเนีย รวมทั้งอนุสัญญากรุงเบอร์นะ ที่กฎหมายบัญญัติให้สิทธิในระดับและขอบเขตแห่งสิทธิซึ่งเรียกว่าสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ (Authorship Right) ดังกล่าวมาแล้วในเรื่องกรณีการแสดงตนโดยใช้นามแฝงหรือไม่แสดงชื่อ

การที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยกำหนดให้
ผู้สร้างสรรค์มีเพียงสิทธิในการแสดงว่าตนเป็น

ผู้สร้างสรรค์งานนั้น ผู้เขียนเห็นว่าอาจถือเป็นการกำหนดสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในลักษณะที่แคบกว่าที่ควรจะเป็น อันขัดกับเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ และอาจถือเป็นการจำกัดขอบเขตแห่งสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์ของผู้สร้างสรรค์อีกด้วย เนื่องจากโดยธรรมชาติแล้วเมื่อผู้สร้างสรรค์เป็นผู้สร้างหรือให้กำเนิดงานอันมีลิขสิทธิ์นั้นขึ้นมา ผู้สร้างสรรค์ก็ย่อมมีสิทธิโดยชอบธรรมที่จะหวงก้นงานของตนจากการกระทำอันมิชอบของผู้อื่น ซึ่งการกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานของผู้สร้างสรรค์ แม้จะด้วยวิธีหรือเพื่อประโยชน์ใด ๆ ก็ตาม ก็ย่อมเป็นหนึ่งในกรณีนี้ด้วย หากให้ผู้สร้างสรรค์มีเพียงสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์เท่านั้น ไม่³⁶ ดังนั้น การที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นนี้ จึงทำให้ขอบเขตแห่งสิทธิของผู้สร้างสรรค์แคบลง และมีความเฉพาะเจาะจงมากเกินไป ผู้สร้างสรรค์จึงไม่อาจใช้สิทธิห้ามการกระทำในกรณีนี้ได้

ค. กรณีการห้ามมิให้ผู้รับโอน
ลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่
ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์³⁷ ปัจจุบันการใช้ชื่อ
ของผู้สร้างสรรค์ที่มีชื่อเสียงในงานที่ผู้สร้างสรรค์
มิได้สร้างสรรค์มีเพิ่มมากขึ้น อันเกิดจากเพื่อ

³³ Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 4(1), (b)

³⁴ Copyright Law of Japan 1970, Article 19(1)

³⁵ *The Law on Intellectual Property, Article 19 Clause 2*

36 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5469/2552 ได้วินิจฉัยเกี่ยวกับกรณีนี้ว่า เมื่อข้อเท็จจริงฟ้องตัวโจทก์เป็นผู้สร้างสรรคเพลง “สายชล” โจทก์ย่อมมีสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรคงานดังกล่าวได้ อย่างไรก็ตาม การที่จำเลยทำให้ปรากฏข้อความว่านางสาว จ. เป็นผู้สร้างสรรคเพลงดังกล่าว ยังไม่ถือว่าจำเลยมีเจตนาละเมิดสิทธิโจทก์ เนื่องจากโจทก์มิได้โต้แย้งและยอมรับว่าเคยมีผู้เข้าใจผิดว่านางสาว จ. เป็นผู้สร้างสรรคเพลงนี้เช่นกัน ซึ่งผู้เขียนไม่เห็นพ้องด้วย โดยผู้เขียนเห็นว่าหากพิจารณากรณีละเมิดธรรมสิทธิ ดังเช่นกรณีคดีสิทธิที่ถือเป็นความรับผิดชอบโดยเคร่งครัด (Strict Liability) และมีได้บังคับว่าจำเลยจะต้องขอโทษหรือประมาทเลินเล่อ รวมทั้งโจทก์ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลย เพียงแต่พิสูจน์ว่าจำเลยได้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งก็ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิ ซึ่งแม้โจทก์จะไม่เสียหายเลยก็ตาม ก็มีสิทธิฟ้องขอให้ศาลห้ามจำเลยกระทำการละเมิดสิทธิต่อไปได้ ดังนั้น กรณีข้อเท็จจริงตามคดีนี้ย่อมถือเป็นการละเมิดธรรมสิทธิเช่นกัน โปรดดูบทวิเคราะห์เพิ่มเติมในวิทยานิพนธ์ของผู้เขียน

³⁷ มีข้อสังเกตว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศอังกฤษ ใน Section 84(1) บัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะปฏิเสธความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานที่ถูกแปลงไปจากต้นฉบับเดิม (False Attribution Right) หรือประเทศออสเตรเลีย ใน Section 195AC บัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะไม่กระบุความเป็นผู้สร้างสรรค์ในทางที่ผิด ซึ่งอาจคล้ายกับสิทธิอ้างต้นที่ไต้หวันกลุ่มประเทศจีวีแอล แต่ผู้เขียนเห็นว่ามิใช่สิทธิในลักษณะเดียวกัน หากแต่เป็นสิทธิที่พัฒนามาจากหลักในเรื่องการลงขาย (Passing off) เหนือ

ประโยชน์ในการเพิ่มความน่าเชื่อถือ (Credibility) แก่งานของผู้นำชื่อไปใช้หรือเพื่อประโยชน์อื่นใดก็ตาม ปัญหาว่าผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะห้ามการกระทำดังกล่าวได้หรือไม่

ในกรณีนี้ หากพิจารณาจากตัวบทกฎหมายแล้วย่อมเป็นที่เข้าใจได้ว่ากฎหมายลิขสิทธิ์มิได้มุ่งประสงค์ที่จะให้ความคุ้มครองแต่กลับมุ่งให้ผู้สร้างสรรค์มีเพียงสิทธิในการแสดงตนเท่านั้น อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาในบริบทของประเทศไทยแล้ว อาจต้องแยกพิจารณาลักษณะการใช้ชื่อออกเป็น 2 กรณี เนื่องจากมีกรณีคาบเกี่ยวกับกฎหมายอื่นด้วย ได้แก่ (1) หากบุคคลผู้ถูกใช้ชื่อเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ ควรที่จะนำบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องธรรมสิทธิมาปรับใช้³⁸ อันเป็นไปตามแนวทางที่ทูลสัญญากรุงเบอร์ลินฯ และกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส แคนาดา กานา เคนยา รัสเซีย บัลแกเรีย และเอสโตเนีย กำหนดไว้โดยใช้คำว่า “Authorship” หรือ “ความเป็นผู้สร้างสรรค์” ซึ่งมีความหมายรวมถึงการห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์ได้ และ (2) หากบุคคลผู้ถูกใช้ชื่อมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ ผู้เขียนเห็นว่าควรนำบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิในการใช้นามตามมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์³⁹ ที่กำหนดให้ผู้เป็นเจ้าของนามซึ่งอาจจะเป็นผู้สร้างสรรค์หรือไม่ก็ได้

สามารถที่จะเรียกให้ระงับการใช้ชื่อของตนมาปรับใช้ จึงจะเหมาะสมกับข้อเท็จจริงและเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย ทั้งนี้ ในส่วนความรับผิดชอบของผู้ละเมิดในทั้งสองกรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดให้ผู้ละเมิดมีหน้าที่กระทำการเพื่อให้ชื้อเสียงหรือเกียรติคุณกลับคืนดีเท่านั้น เนื่องจากเจตนารมณ์ของกฎหมายมิได้มีวัตถุประสงค์ให้มีการเรียกชื้อค่าสินไหมทดแทน ซึ่งกรณีความรับผิดชอบของผู้ละเมิดนี้ เหตุที่ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดให้ผู้ละเมิดมีหน้าที่กระทำการเพื่อให้ชื้อเสียงหรือเกียรติคุณกลับคืนดีเท่านั้น นอกจากจะเหมาะสมกับคดีแล้ว ผู้เขียนเห็นว่ายังทำให้ไม่เกิดปัญหาในเรื่องของการยอมรับผลคดีที่เกิดขึ้น เนื่องจากหากผู้สร้างสรรค์เลือกใช้สิทธิของตนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ส่วนใหญ่ในคำพิพากษาจะกำหนดค่าเสียหายให้แก่โจทก์ด้วยแล้ว⁴⁰ ก็คงไม่มีผู้สร้างสรรค์คนใดเลือกที่จะใช้สิทธิว่าด้วยธรรมสิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์เลย ทั้งที่การใช้สิทธิในฐานะผู้สร้างสรรค์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์นี้เป็นการใช้สิทธิที่ตรงกับเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายลิขสิทธิ์ที่มุ่งให้สิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์โดยเฉพาะ ทั้งการใช้สิทธิในฐานะผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์นี้จะทำให้ผู้สร้างสรรค์ได้ประโยชน์ในเรื่องของภาระการพิสูจน์ การเยียวยาความเสียหาย และข้อสันนิษฐานของกฎหมายซึ่งเป็นคุณแก่โจทก์หรือผู้สร้างสรรค์อีกด้วย เป็นต้น

³⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11047/2551 ได้วินิจฉัยในประเด็นนี้โดยนำเรื่องสิทธิในการใช้นามตามมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้ ซึ่งผู้เขียนไม่เห็นพ้องด้วย เนื่องจากคดีนี้ทั้งโจทก์และจำเลยต่างก็เป็นผู้สร้างสรรค์ โปรดดูบทวิเคราะห์เพิ่มเติมในวิทยานิพนธ์ของผู้เขียน

³⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 18 บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในการที่จะใช้นามอันชอบที่จะใช้ได้นั้น ถ้ามีบุคคลอื่นได้แย่งกิด หรือบุคคลผู้เป็นเจ้าของนามนั้นต้องเสื่อมเสียประโยชน์เพราะการที่มีผู้อื่นมาใช้นามเดียวกันโดยมิได้รับอำนาจให้ใช้ได้ก็ดี บุคคลผู้เป็นเจ้าของนามจะเรียกให้บุคคลนั้นระงับความเสียหายก็ได้ ถ้าและเป็นสิ่งที่วิญญูจะจะต้องเสียหายอยู่สืบไป จะร้องขอต่อศาลให้สั่งห้ามก็ได้”

⁴⁰ ท่านศาสตราจารย์จิตติ ดิงค์ทิพย์ ไม่เห็นด้วยกับการที่ศาลฎีกากำหนดให้ค่าเสียหายในกรณีนี้ด้วย โปรดดู วรวิทย์ ชันทอง “ปัญหาการคุ้มครองชื่อทางการค้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2536 หน้า 44-45

**1.2.3 ปัญหาข้อจำกัดแห่งสิทธิใน
บูรณภาพของงานสร้างสรรค์** กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของตน โดยมีได้กำหนดหลักเกณฑ์ว่าอย่างไรถือเป็นการบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดเอาไว้ อย่างไรก็ตาม กลับปรากฏหลักเกณฑ์กรณีการดัดแปลง (Adaptation) ว่าต้องเป็นการดัดแปลงในส่วนสาระสำคัญของงาน (Substantial part) ปัญหาว่าการที่กฎหมายกำหนดให้การดัดแปลงงานถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย โดยมีหลักเกณฑ์กรณีการดัดแปลงถือว่าการซ้ำซ้อนกับการดัดแปลงงานอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์และเป็นการสร้างข้อจำกัดในการพิจารณาหรือไม่

หากพิจารณาจากตัวบทกฎหมายลิขสิทธิ์แล้ว อาจสรุปได้ว่าการดัดแปลงอันถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์จะต้องเป็นการดัดแปลงงานในส่วนที่เป็นสาระสำคัญดังเช่นกรณีของการกระทำอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย เนื่องจากกฎหมายลิขสิทธิ์ได้กำหนดคำนิยามศัพท์ของคำว่าดัดแปลงไว้ และมีได้มีข้อห้ามมิให้นำไปใช้กับคดีละเมิดลิขสิทธิ์ในขณะที่กรณีของการบิดเบือน ตัดทอน และทำโดยประการอื่นใด กฎหมายมิได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้โดยเฉพาะ การบิดเบือน ตัดทอน และทำโดยประการอื่นใดนี้ จึงไม่อยู่ในเงื่อนไขว่าต้องกระทำในส่วนสาระสำคัญของงานด้วย ดังนั้น การกำหนดกรณีการดัดแปลงไว้ให้

เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์จึงซ้ำซ้อนกับกรณีการละเมิดลิขสิทธิ์ รวมทั้งเป็นการสร้างข้อจำกัดให้การละเมิดลิขสิทธิ์โดยการดัดแปลงต้องอยู่ในเงื่อนไขว่าต้องดัดแปลงในส่วนสาระสำคัญของงาน รวมทั้งต้องก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ด้วยโดยไม่จำเป็น และขัดกับบทฤษฎีธรรมสิทธิที่ไม่ควรสร้างข้อจำกัดแก่ผู้สร้างสรรค์ในการใช้สิทธิปกป้องงาน ซึ่งจากการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศพบว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศแคนาดา⁴¹ ญี่ปุ่น⁴² อังกฤษ⁴³ และจีน⁴⁴ ได้ตัดกรณีการดัดแปลงออกไป เพื่อป้องกันการสับสนและมีให้เป็นเงื่อนไขต่อการพิจารณากรณีการละเมิดลิขสิทธิ์โดยการดัดแปลงอย่างชัดเจน

**1.2.4 ปัญหาประเภทแห่งสิทธิใน
ธรรมสิทธิ** ผู้สร้างสรรค์ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีเพียงสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์ (Identity Right) และสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity Right) เท่านั้น ในขณะที่กฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ได้เพิ่มสิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงานของตน สิทธิในการเรียกคืนงาน และสิทธิในการนำงานมารวบรวมเป็นเล่มเดียวกัน ส่วนกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ได้เพิ่มสิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในงานภาพถ่ายส่วนตัว และกลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ลอว์ได้มีการเพิ่มสิทธิแก่ผู้สร้างสรรค์ในการตัดสินใจเผยแพร่ผลงานหรือโฆษณาของตน สิทธิในการเรียกคืนหรือหยุดการใช้งาน สิทธิในการใช้ต้นฉบับของงาน สิทธิในการปรับปรุงงาน

⁴¹ Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 14(1), (c)

⁴² Copyright Law of Japan 1970, Article 20(1)

⁴³ Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 80(2), (b)

⁴⁴ Copyright Law of the People's Republic of China 1990, Article 10(4)

สิทธิในการเพิ่มเติมงาน สิทธิในการแก้ไขงาน สิทธิในการถอนชื่อออกจากงาน และสิทธิในการป้องกันเกียรติคุณหรือชื่อเสียง เป็นต้น ดังนั้น ธรรมนูญเพียง 2 ประเภท ตามที่กฎหมายไทยให้ความคุ้มครองไว้นี้ถือว่ามีความเพียงพอและเป็นธรรมกับผู้สร้างสรรค์แล้วหรือไม่

สิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่งานของตน สิทธิในการเรียกคืนงาน และสิทธิในการนำงานมารวบรวมเป็นเล่มเดียวกันตามที่ปรากฏในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ ซึ่งเป็นต้นแบบธรรมนูญสิทธิ มีเหตุผลมาจากการให้ความเคารพแก่ผู้สร้างสรรค์ในฐานะเป็นผู้สร้างงาน ผู้สร้างสรรค์จึงควรมีสสิทธิตั้งกล่าวด้วย อย่างไรก็ตามสิทธิประเภทนี้อาจใช้ได้เฉพาะในประเทศฝรั่งเศสเท่านั้น ดังเห็นได้ว่ามีคดีลักษณะเช่นนี้เกิดขึ้นมากมาย แต่หากนำมาใช้ในประเทศไทย อาจทำให้เกิดความสับสนและซ้ำซ้อนกับเศรษฐกิจสิทธิของผู้สร้างสรรค์ซึ่งมีสิทธิในการตัดสินใจเผยแพร่งานของตนอยู่แล้วโดยไม่จำเป็นต้องมีส่วนสิทธิในงานภาพถ่ายส่วนตัวที่ปรากฏในกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ อาจมิใช่ธรรมนูญโดยแท้แต่เป็นธรรมนูญที่พัฒนามาจากสิทธิประเภทอื่น การนำมาใช้จึงอาจเกิดปัญหาทางปฏิบัติ สุดท้ายสิทธิในการใช้ต้นฉบับของงาน สิทธิในการปรับปรุงงาน สิทธิในการเพิ่มเติมงาน สิทธิในการแก้ไขงาน สิทธิในการถอนชื่อออกจากงาน และสิทธิในการป้องกันเกียรติคุณหรือชื่อเสียง ที่ปรากฏในกลุ่มประเทศไซบีลิสต์ลอว์ ซึ่งถือว่ามีความเหมาะสมมากที่สุด นั้น มีการเน้นให้สิทธิไปที่การปรับปรุงงานของตนให้ดีขึ้นได้เสมอ อันอาจถือได้ว่าเป็นการสนับสนุนให้มีการสร้างสรรค์งานเพิ่มเติมหรือ

งานใหม่เสมอ แต่ขณะเดียวกันก็อาจทำให้การใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลทั่วไปเกิดความไม่แน่นอนและอาจนำไปสู่การทำลายข้อผูกพันตามสัญญาที่มีต่อกันอีกด้วย นอกจากนี้ การคุ้มครองสิทธิในบุรณภาพของงานโดยไม่จำเป็นต้องเสียหายต่อเกียรติคุณหรือชื่อเสียง โดยแยกการคุ้มครองออกเป็นสิทธิในการป้องกันเกียรติคุณหรือชื่อเสียงอีกหนึ่งประเภทนี้ อาจทำให้เกิดกับหลักเรื่องละเมิดที่การจะเป็นละเมิดได้ต้องก่อให้เกิดความเสียหายด้วย⁴⁵ ดังนั้น การนำธรรมนูญดังกล่าวมาปรับใช้ในประเทศไทยจึงยังมีปัญหาในแง่ทฤษฎีและในทางปฏิบัติอีกมาก ผู้เขียนเห็นว่าธรรมนูญที่มีอยู่ในกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยในปัจจุบันจึงเหมาะสมและเพียงพอแล้ว เพียงแต่อาจต้องแก้ไขจาก “สิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์” เป็น “สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์” เพื่อให้มีความหมายครอบคลุมมากขึ้นดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

1.3 ปัญหาการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงธรรมนูญ

1.3.1 กรณีผู้สร้างสรรค์ร่วม ธรรมนูญลิขสิทธิ์ไทยไม่ปรากฏบทบัญญัติกรณีการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงธรรมนูญของผู้สร้างสรรค์ร่วมไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น ย่อมก่อให้เกิดปัญหาในการตีความและการบังคับใช้กฎหมาย อย่างไรก็ตาม มีผู้เห็นว่าอาจนำบทบัญญัติว่าด้วยกรรมสิทธิ์รวมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้กับกรณีของผู้สร้างสรรค์ร่วมได้⁴⁶ แต่ถึงกระนั้นก็ตาม การนำบทบัญญัติว่าด้วยกรรมสิทธิ์รวมมาใช้บังคับอาจมีปัญห

⁴⁵ จี๊ด เศรษฐบุตร หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพมหานคร เดือนตุลาคม 2549 หน้า 71

⁴⁶ ศรัทธา เจริญพานิช กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สิน พิมพ์ครั้งที่ 2 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2553 หน้า 211-212 และ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช อธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน กรุงเทพมหานคร พลสยาม พรินต์ (ประเทศไทย) 2551 หน้า 361

เรื่องความเหมาะสมและไม่สามารถนำมาปรับใช้ได้ทุกกรณี เนื่องจากลิขสิทธิ์ถือเป็นสิทธิในรูปของนามธรรมที่ไม่อาจแบ่งแยกออกจากกันได้

สำหรับหลักเกณฑ์ในเรื่องผู้สร้างสรรค์ร่วมและการใช้ธรรมสิทธิตามกฎหมายลิขสิทธิ์ต่างประเทศนั้น อาจสรุปหลักเกณฑ์ที่ได้จากการศึกษา คือ (1) กรณีการให้ความหมายของงานสร้างสรรค์ร่วม พบว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น⁴⁷ อังกฤษ⁴⁸ และจีน⁴⁹ ให้ความหมายของงานสร้างสรรค์ร่วมไว้ทำนองเดียวกันว่า คืองานอันถูกสร้างขึ้นจากการร่วมมือของผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่สองคนขึ้นไปโดยไม่อาจแยกออกได้ว่าบุคคลใดเป็นผู้สร้างสรรค์ในส่วนไหน (2) กรณีการใช้ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ร่วม พบว่าประเทศกรีซ⁵⁰ กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์ร่วมต้องใช้ธรรมสิทธิร่วมกันและเท่ากัน เว้นแต่จะตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ส่วนประเทศญี่ปุ่น⁵¹ กำหนดให้การใช้ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ร่วมไม่จำเป็นต้องอาศัยมติเอกฉันท์ร่วมกันและการไม่เห็นด้วยของผู้สร้างสรรค์ร่วมบางคนไม่เป็นการขัดขวางการใช้ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ร่วมคนอื่น ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์ร่วมอาจแต่งตั้งตัวแทนร่วมเพื่อดูแลหรือบริหารธรรมสิทธิได้ แต่ข้อตกลงระหว่างผู้สร้างสรรค์ร่วมดังกล่าวไม่อาจยกขึ้นต่อสู้บุคคลภายนอกซึ่งไม่รู้ถึงข้อตกลงดังกล่าวได้ และ (3) กรณีการสละธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ร่วม พบว่าประเทศอังกฤษ⁵² กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์ร่วมแต่ละคน

มีธรรมสิทธิแยกออกจากกัน และการสละธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ร่วมคนหนึ่งไม่กระทบต่อผู้สร้างสรรค์ร่วมคนอื่น เป็นต้น ซึ่งความแตกต่างที่เห็นได้ชัดเจนระหว่างการใช้เศรษฐกิจสิทธิและธรรมสิทธินั้นคือในการใช้เศรษฐกิจสิทธิ ผู้สร้างสรรค์ร่วมต้องได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์ร่วมทั้งหมด แต่การใช้ธรรมสิทธิผู้สร้างสรรค์แต่ละคนสามารถใช้ธรรมสิทธิของตนได้โดยอิสระและไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากผู้สร้างสรรค์ร่วมคนอื่นเช่นนี้แล้ว การใช้ธรรมสิทธิกรณีของผู้สร้างสรรค์ร่วมจึงควรมีหลักเกณฑ์โดยเฉพาะ ดังนั้นหลักเกณฑ์ที่กล่าวมานี้ ย่อมเป็นแนวทางหนึ่งที่จะช่วยแก้ปัญหา รวมทั้งจะมีประโยชน์ในแง่การแก้ไขกฎหมายให้ครอบคลุมต่อไป

1.3.2 กรณีนิติบุคคล ประเด็นการยอมรับถึงเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคล อาจแยกพิจารณาออกเป็น 3 กลุ่ม คือ (1) กลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศฝรั่งเศสไม่ยอมรับถึงการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงธรรมสิทธิของนิติบุคคล โดยเห็นว่าการจะเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงธรรมสิทธิได้ก็เฉพาะแต่บุคคลธรรมดาซึ่งมีชีวิตจิตใจ ส่วนนิติบุคคลเป็นได้เพียงผู้ใช้ธรรมสิทธิแทนผู้สร้างสรรค์เท่านั้น⁵³ (2) กลุ่มประเทศคอมมอนลอว์อย่างประเทศสหรัฐอเมริกา⁵⁴ ยอมรับว่านิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงธรรมสิทธิได้ หากงานเกิดจากการริเริ่มของนิติบุคคล (Juristic

⁴⁷ Copyright Law of Japan 1970, Article 2(xii)

⁴⁸ Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 10(1)

⁴⁹ Copyright Law of the People's Republic of China 1990, Article 13

⁵⁰ Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 7(1)

⁵¹ Copyright Law of Japan 1970, Article 64

⁵² Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 88

⁵³ Lucas, A. and Lucas, H-J *Traite de la propriete litteraire et artistique*. 2nd ed. Paris: Litec, 2001, p. 373, cited in Elizabeth, A. *The moral rights of authors and performers: an international and comparative analysis*. Oxford: Oxford University, 2006, p. 215 Retrieved April 3, 2012 from: <http://dro.deakin.edu.au/view/DU:30000422>

⁵⁴ United State Code, Title 17, Section 201(b)

Person) หรือนายจ้าง (Employer) ซึ่งสร้างสรรค์ขึ้นโดยลูกจ้างตามทางการที่จ้าง และได้นำออกเผยแพร่ต่อสาธารณะในนามของนิติบุคคลหรือนายจ้าง และนายจ้างถือเป็นผู้มีสิทธิที่แท้จริง (3) กลุ่มประเทศไซเชิลลิสต์ลอร์อย่างประเทศรัสเซียและบัลแกเรีย ยอมรับว่านิติบุคคลสามารถเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์ได้ตั้งเห็นได้จากการให้ผู้ผลิตงานโสตทัศนวัสดุ ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง ได้รับการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ด้วย อย่างไรก็ตาม แม้กลุ่มประเทศซีวิลลอว์จะไม่ยอมรับถึงการเป็นผู้สร้างสรรค์และทรงกรรมสิทธิ์ของนิติบุคคลโดยชัดแจ้ง แต่ปรากฏว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น⁵⁵ กลับกำหนดให้นิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ได้เช่นกัน หากงานเกิดจากการริเริ่มของนิติบุคคลหรือนายจ้าง ซึ่งสร้างสรรค์ขึ้นโดยลูกจ้าง และได้นำออกเผยแพร่ต่อสาธารณะในนามของนิติบุคคลหรือนายจ้าง โดยบทบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์เพื่อรวบรวมสิทธิและเพื่อความสะดวกในการแสวงหาประโยชน์จากงานดังกล่าวของนิติบุคคลหรือนายจ้าง⁵⁶ ดังนั้นทำให้นายจ้างเป็นผู้มีสิทธิที่แท้จริง (Real Authorship) ในงานที่ลูกจ้างได้สร้างสรรค์ขึ้นเช่นเดียวกับกรณีของประเทศสหรัฐอเมริกาด้วย⁵⁷ สำหรับอนุสัญญากรุงเบอร์นาฯ แม้มิได้กำหนดกรณีการเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคลไว้โดยตรง แต่ก็กำหนดในเรื่องผู้ใช้กรรมสิทธิ์ไว้โดยให้

สถาบันของประเทศภาคีสมาชิกเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทนผู้สร้างสรรค์ ซึ่งคำว่าสถาบัน (Institutions) นี้มีความหมายถึงองค์กรของรัฐหรือเอกชนซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลด้วย⁵⁸

สำหรับนักกฎหมายไทยมีความเห็นแบ่งเป็น 2 ฝ่าย โดยฝ่ายแรกเห็นว่านิติบุคคลสร้างสรรค์งาน⁵⁹ และทรงกรรมสิทธิ์ไม่ได้⁶⁰ ส่วนฝ่ายที่สองเห็นว่านิติบุคคลสามารถสร้างสรรค์งาน⁶¹ และทรงกรรมสิทธิ์ได้⁶² สำหรับผู้เขียนเห็นด้วยกับฝ่ายที่สอง เนื่องจากนับแต่ประกาศใช้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2521 จนถึงปัจจุบัน แม้กฎหมายมิได้ยอมรับการเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคลไว้โดยชัดแจ้งแต่ก็ถือว่ามี การยอมรับโดยปริยาย เช่น (1) กฎหมายกำหนดว่าถ้าผู้สร้างสรรค์เป็นนิติบุคคล นิติบุคคลนั้นต้องจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย (2) กฎหมายให้การคุ้มครองงานโสตทัศนวัสดุ งานบันทึกเสียง และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งโดยส่วนมากแล้วเจ้าของสิทธิประเภทนี้จะ เป็นนิติบุคคล ให้มีฐานะเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ และ (3) มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5259/2549 วินิจฉัยถึงความสามารถในการเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนแล้วว่านิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ได้ โดยการแสดงออกผ่านผู้แทนของนิติบุคคล อย่างไรก็ตาม กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการเป็นผู้สร้างสรรค์ของนิติบุคคลไว้

⁵⁵ Copyright Law of Japan 1970, Article 15

⁵⁶ Ganea, P., Heath, C. and Saito, H. Japanese Copyright Law Netherlands: Kluwer Law International, 2005, p. 36

⁵⁷ Ibid., p. 13

⁵⁸ เทอดศักดิ์ สีสาน "กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล" วิทยานพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2542 หน้า 95

⁵⁹ ได้แก่ อาจารย์สกุลสุข หอพิบูลสุข

⁶⁰ ได้แก่ ศ. ไชยยศ หะมะรัชตะ, อาจารย์อมรา ทรัพย์ไพศาล และอาจารย์กมลณัฐ น้อยไกรไพโร

⁶¹ ได้แก่ รศ. วิมาน กฤตพลวิมาน, รศ. นิวัฒน์ มีลาภ, รศ. ทิศวาท สุนทรพันธุ์, อาจารย์สมพร พรหมหิตาธร และอาจารย์ศรีนิตา พรหมหิตาธร และอาจารย์เทอดศักดิ์ สีสาน

⁶² ได้แก่ รศ. อัยชัย ศุภผลศิริ และอาจารย์เทอดศักดิ์ สีสาน

โดยขัดแย้ง ทั้งในบทนิยามของคำว่าผู้สร้างสรรค์ หรือในสวนอื่นใด จึงยังคงเกิดข้อโต้แย้งว่า นิติบุคคลสามารถสร้างสรรค์งานได้หรือไม่

ในมุมมองของผู้เขียนเห็นว่านิติบุคคล สามารถสร้างสรรค์งานและทรงธรรมสิทธิได้ เนื่องจากผู้แทนนิติบุคคลย่อมถือเป็นส่วนหนึ่งของนิติบุคคล สถานภาพและฐานะของนิติบุคคล จึงมิใช่เพียงสิ่งที่สมมติขึ้นตามกฎหมายเท่านั้น (It is not a fictions legal creation)⁶³ ดังนั้น นิติบุคคลจึงมีสภาพความเป็นอยู่อย่างแท้จริง มิใช่เป็นสิ่งที่กฎหมายสมมติขึ้น กฎหมายเพียงแต่รองรับสภาพความเป็นอยู่ของนิติบุคคล เท่านั้น⁶⁴ นิติบุคคลจึงอาจสร้างสรรค์และทรง ธรรมสิทธิได้โดยการแสดงออกผ่านผู้แทน ของนิติบุคคล ทั้งนี้ การให้นิติบุคคลสามารถ สร้างสรรค์และทรงธรรมสิทธิได้ มิใช่เป็นเรื่อง ที่ไม่เหมาะสม หากแต่จะเป็นประโยชน์และ เป็นการเหมาะสมกับสภาพสังคมในปัจจุบัน มากกว่าทั้งยังเป็นการสอดคล้องกับคำพิพากษา ศาลฎีกาที่ 5259/2549 ซึ่งได้ยอมรับว่า นิติบุคคลสามารถเป็นผู้สร้างสรรค์ได้อีกด้วย

1.3.3 กรณีผู้สร้างสรรค์ตามข้อ สันนิษฐานของกฎหมาย นอกจากปัญหาใน เรื่องความไม่ชัดเจนว่านิติบุคคลเป็นผู้สร้างสรรค์ และทรงธรรมสิทธิได้หรือไม่แล้ว ยังมีปัญหาที่ เกี่ยวเนื่องกับกรณีดังกล่าวอย่างหลีกเลี่ยง ไม่ได้อีกกรณี กล่าวคือ กฎหมายลิขสิทธิ์ กำหนดให้งานซึ่งมีชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อของ บุคคลใดที่อ้างว่าตนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือ

สิทธิของนักแสดงไว้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า บุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อนั้น เป็นผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง⁶⁵ ซึ่งจากบท บัญญัตินี้เห็นได้ว่ายักขาดความชัดเจนเช่นกัน ว่าบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อ นั้นหมายรวมถึงนิติบุคคลด้วยหรือไม่

ข้อสันนิษฐานเช่นว่านี้มีความสำคัญ อย่างยิ่ง เพราะนอกจากจะมีความสำคัญในแง่ ประโยชน์ในการดำเนินคดีละเมิดลิขสิทธิ์แล้ว ยังถือว่าเป็นประโยชน์อย่างมากสำหรับการ ป้องกันคดีละเมิดธรรมสิทธิ เนื่องจากผู้สร้างสรรค์ เท่านั้นที่เป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีได้⁶⁶ ดังนั้น การที่ กฎหมายยังขาดความชัดเจนในเรื่องการยอมรับ ให้นิติบุคคลเป็นผู้สร้างสรรค์ได้หรือไม่ ย่อมส่ง ผลให้ผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคลไม่อาจใช้ ธรรมสิทธิของตนได้ เนื่องจากกฎหมายมิได้ บัญญัติไว้ชัดเจน ซึ่งจากการศึกษาเปรียบเทียบกับอนุสัญญากรุงเบอร์นา และกฎหมายลิขสิทธิ์ ประเทศจีน ที่แม้มิได้บัญญัติรับรองการเป็นผู้ สร้างสรรค์ของนิติบุคคลไว้โดยตรง แต่กลับพบ ว่าได้กำหนดให้ผู้สร้างสรรค์งานบางประเภท ตามข้อสันนิษฐานนี้มีหมายรวมถึง นิติบุคคลไว้อีกด้วย ดังนั้น ปัญหาที่กล่าวมานี้ จึงไม่เกิดขึ้น

1.4 ปัญหาบุคคลซึ่งสามารถใช้ธรรมสิทธิ ของผู้สร้างสรรค์

1.4.1 กรณีผู้สร้างสรรค์ซึ่งมีทายาท

เมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ธรรมสิทธิซึ่ง ถือเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินย่อมตกทอดแก่

⁶³ ประสิทธิ์ ไรวิไลกุล คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติบุคคลและความรับผิดชอบของนิติบุคคล พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร นิติธรรม 2549 หน้า 7

⁶⁴ Friedmann, W. Legal Theory. New York: Columbia University Press, 1967, p. 556 อ้างใน สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล "ความ รับผิดชอบของนิติบุคคล: การศึกษาทางกฎหมายเปรียบเทียบโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทย" วิทยานพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหาวชิราวุธธรรมศาสตร์ 2527 หน้า 17

⁶⁵ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 62 วรรคสอง

⁶⁶ เจษฎ์ โทณะวณิก "การละเมิดลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดง" ใน เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1 หน่วยที่ 5 นันทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2546 หน้า 281

ทายาทของผู้สร้างสรรค์⁶⁷ แต่คำว่า “ทายาท” นี้ นอกจากหมายถึงทายาทโดยธรรม (Statutory Heirs) แล้ว จะถือว่ามีความหมายรวมถึงทายาทผู้รับพินัยกรรม (Legatee) ซึ่งอาจเป็นบุคคลใดก็ได้ด้วยหรือไม่ ในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่าอาจตีความเจตนารมณ์ของกฎหมายไปได้ใน 2 แนวทาง ได้แก่ (1) อาจตีความอย่างแคบว่าหมายถึงเพียงทายาทโดยธรรมเท่านั้น เนื่องจากถือว่าเป็นผู้ใกล้ชิดกับผู้สร้างสรรค์มากที่สุด บุคคลอื่นซึ่งไม่เกี่ยวข้องก็สมควรที่จะมีสิทธิในการใช้ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ หรือ (2) อาจตีความอย่างกว้างว่าหมายรวมไปถึงทายาทผู้รับพินัยกรรมด้วย โดยถือเป็นการเคารพเจตนาของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นเจ้ามรดกที่จะให้สิทธิในทรัพย์สินนี้ตกอยู่กับบุคคลใดก็ได้ และไม่จำกัดว่าบุคคลดังกล่าวจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ตาม⁶⁸ ในเรื่องนี้หากพิจารณาในแง่ความยุติธรรมแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าควรตีความไปในแนวทางที่สอง เนื่องจากเมื่อกฎหมายกำหนดให้ธรรมสิทธิเป็นสิทธิของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น จึงไม่ควรมีเหตุขัดข้องใดที่มาขัดขวางมิให้ผู้สร้างสรรค์มอบสิทธินี้ให้ผู้อื่นใช้ต่อไปภายหลังจากที่ตนเองเสียชีวิต ซึ่งการตีความเช่นนี้จะถือว่าเป็นไปตามเจตนาของผู้สร้างสรรค์ที่แท้จริงและไม่เป็นการขัดแย้งกับหลักทฤษฎีธรรมสิทธิ เพราะแม้แต่กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส⁶⁹ ซึ่งเป็นต้นแบบธรรมสิทธิ ก็ยังกำหนดให้ผู้รับพินัยกรรม

สามารถใช้ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ได้อย่างชัดเจน⁷⁰ นอกจากนี้ ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศอังกฤษ⁷¹ และเคนยา⁷² ซึ่งอยู่ในกลุ่มคอมมอนลอว์ ก็ยังกำหนดให้ผู้รับพินัยกรรมสามารถใช้ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ได้เช่นเดียวกัน

1.4.2 กรณีผู้สร้างสรรค์ซึ่งไม่มีทายาท
ในบางกรณี ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์อาจถึงแก่ความตายโดยที่ผู้สร้างสรรค์ไม่มีทายาทใด ๆ หลงเหลืออยู่เลย ปัญหาที่ตามมาก็คือว่าบุคคลใดจะสามารถใช้ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ต่อไปภายในอายุแห่งการคุ้มครอง ในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่าเมื่อผู้สร้างสรรค์ไม่มีทายาทมรดกของผู้สร้างสรรค์ซึ่งหมายรวมถึงธรรมสิทธิย่อมตกทอดแก่แผ่นดิน แม้แผ่นดินจะมิใช่ทายาท แต่แผ่นดินรับมรดกได้โดยผลของกฎหมาย⁷³ ดังนั้น แผ่นดินจึงอาจใช้ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ต่อไปได้ อย่างไรก็ตาม การให้แผ่นดินเป็นผู้ใช้ธรรมสิทธิแทนโดยไม่ระบุว่าเป็นหน่วยงานใดก็ย่อมไม่ต้องตามเจตนารมณ์แห่งธรรมสิทธิที่มุ่งคุ้มครองงานและชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น ปัจจุบันจึงไม่มีหน่วยงานใดดูแลงานสร้างสรรค์ดังกล่าวโดยเฉพาะ งานสร้างสรรค์นั้น ๆ จึงถูกละเมิดได้โดยง่าย ซึ่งจากการศึกษาผู้เขียนพบว่าในอนุสัญญากรุงเบอร์น์ฯ และกฎหมายลิขสิทธิ์ต่างประเทศได้มีการกำหนดให้สถาบัน (Institutions)⁷⁴ หรือหน่วยงานของรัฐ⁷⁵ หรือ

⁶⁷ โปรดดูพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 18 ตอนท้าย

⁶⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 581/2508 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6557/2541

⁶⁹ Law on the Intellectual Property Code, Article L12-I Paragraph 4

⁷⁰ มีข้อสังเกตว่าบุคคลดังกล่าวมีฐานะเป็นผู้ใช้ธรรมสิทธิแทนผู้สร้างสรรค์เท่านั้น มิใช่เป็นเจ้าของธรรมสิทธิ

⁷¹ Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 95(1)

⁷² Copyright Act 2001, Section 32(2)

⁷³ พรชัย สุนทรพันธ์ กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2542 หน้า 134

⁷⁴ Berne Convention, Article 6bis (2)

⁷⁵ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเคนยา โปรดดู Copyright Act 1995, Section 81(3)

กระทรวงวัฒนธรรม (Ministry of Culture)⁷⁶ หรือกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice)⁷⁷ หรือรัฐ (State)⁷⁸ เป็นผู้ใช้ธรรมสิทธิแทนผู้สร้างสรรค์อย่างชัดเจน ดังนั้น การกำหนดไว้เช่นนี้ย่อมเป็นการสอดคล้องกับหลักธรรมสิทธิที่ยังทำงานสร้างสรรค์ได้รับการปกป้องดูแลต่อไปจนกว่าจะสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครอง

1.5 ปัญหาการโอนและการละกรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์

1.5.1 ปัญหาการโอนกรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้กำหนดว่ากรรมสิทธิเป็นสิทธิที่สามารถโอนไปยังบุคคลอื่นได้หรือไม่ ดังเช่นกรณีการโอนลิขสิทธิ์ที่กฎหมายอนุญาตให้มีการโอนกันได้โดยชัดแจ้ง ดังนั้น หากมีการโอนกรรมสิทธิไปยังบุคคลอื่นจะสามารถทำได้หรือไม่ และนิติกรรมการโอนกรรมสิทธิดังกล่าวจะมีผลทางกฎหมายเป็นเช่นไร ในเรื่องนี้ เมื่อวิเคราะห์มาตรา 150⁷⁹ และมาตรา 151⁸⁰ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ได้ผลสรุปว่านิติกรรมการโอนกรรมสิทธิไม่ตกเป็นโมฆะ เนื่องจาก (1) นิติกรรมดังกล่าวไม่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามโอนไว้โดยชัดแจ้ง และ (2) นิติกรรมดังกล่าวไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือ

ศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะมิได้มีผลกระทบใดต่อประโยชน์ส่วนรวมของสังคม อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาจากหลักทฤษฎีแห่งกรรมสิทธิที่กำหนดให้กรรมสิทธิเป็นสิทธิทางจิตใจผูกพันระหว่างงานสร้างสรรค์กับผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าวอันมีลักษณะที่มุ่งให้เฉพาะแก่ผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์เท่านั้น ดังนั้น กรรมสิทธิจึงไม่อาจโอนไปยังบุคคลอื่นได้เว้นแต่ทางมรดก ซึ่งหลักการนี้ปรากฏชัดเจนในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส⁸¹ และกรีซ⁸² ที่กฎหมายกำหนดห้ามมิให้มีการโอนกรรมสิทธิไว้โดยชัดแจ้ง และหากฝ่าฝืน นิติกรรมดังกล่าวก็จะตกเป็นโมฆะทันที (Void)⁸³

1.5.2 ปัญหาการละกรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยบัญญัติให้ผู้สร้างสรรค์สามารถละกรรมสิทธิของตนได้โดยชอบ อันมีหลักการเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ⁸⁴ อย่างไรก็ตาม การกำหนดไว้เช่นนี้ถือว่าเหมาะสมและตรงเจตนารมณ์แห่งกรรมสิทธิหรือไม่ ในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่าอาจแยกพิจารณาได้ 2 มุมมอง ได้แก่ (1) การกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์ละกรรมสิทธิได้เป็นการไม่เหมาะสม เนื่องจากเป็นการมองกรรมสิทธิเป็นเพียงสิทธิที่มีลักษณะหรือเป็นส่วนหนึ่งของเศรษฐกิจซึ่งเป็นสิทธิในการแสวงหาประโยชน์

⁷⁶ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศบัลแกเรีย โปรดดู Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 33

⁷⁷ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเอสโตเนีย โปรดดู Copyright Act 1992, Article 88(3)

⁷⁸ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเวียดนาม โปรดดู The Law on Intellectual Property, Article 42 Clause 1

⁷⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 บัญญัติว่า “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัย หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ”

⁸⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 151 บัญญัติว่า “การใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้ามิใช่กฎหมายอื่นเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็นโมฆะ”

⁸¹ Law on the Intellectual Property Code, Article L121-I Paragraph 3

⁸² Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 14

⁸³ Geller, P. E. and Nimmer, M. B. International Copyright Law and Practice Volume 1. New York: LexisNexis, 2001, p. 107

⁸⁴ ไชยยศ เหมะรัชตะ คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์ พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร นิติบรรณการ 2549 หน้า 168 และโปรดดู Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 87(3)

ในรูปตัวเงินจากงานลิขสิทธิ์ อันผิดกับเจตนารมณ์แห่งธรรมสิทธิที่มุ่งประสงค์ให้ธรรมสิทธิเป็นสิทธิที่อยู่ติดตัวผู้สร้างสรรค์ตลอดไปและไม่อาจสละเสียได้ ซึ่งอาจเปรียบได้กับสิทธิของบิดาที่จะอ้างความเป็นผู้ให้กำเนิดแก่บุตรนั่นเอง⁸⁵ ลักษณะที่กล่าวมานี้ปรากฏในกฎหมายลิขสิทธิ์ของกลุ่มประเทศซีวิลลอว์อย่างประเทศฝรั่งเศส⁸⁶ และเดนมาร์ก⁸⁷ และกลุ่มประเทศไซบีลิสต์ลอว์อย่างประเทศเอสโตเนีย⁸⁸ ที่กำหนดให้ธรรมสิทธิเป็นสิทธิที่ไม่สามารถสละได้โดยชัดแจ้ง และหากสละจะมีผลเป็นโมฆะ หรือ (2) การกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์สละธรรมสิทธิได้ถือว่ามีความเหมาะสม เนื่องจากถือเป็นการเพิ่มอำนาจเจรจาต่อรองเพื่อประโยชน์สูงสุดของผู้สร้างสรรค์อีกทางเลือกหนึ่ง ซึ่งลักษณะเช่นนี้ปรากฏในกฎหมายลิขสิทธิ์กลุ่มประเทศระบบคอมมอนลอว์อย่างประเทศอังกฤษ⁸⁹

หากจะต้องพิจารณาเปรียบเทียบว่ามุมมองใดเหมาะสม คงจะปฏิเสธไม่ได้ว่ามุมมองแรกดูจะมีน้ำหนักมากที่สุดเพราะเป็นไปตามหลักทฤษฎีโดยแท้ แต่อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่าในมุมมองที่สองอาจมีความเหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบันของประเทศไทยมากกว่า เนื่องจากประเทศไทยได้รับอิทธิพลจากกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศอังกฤษค่อนข้างมากและเป็นเวลานาน รวมทั้ง

ในบริบทของสังคมไทยปัจจุบัน ยังถือว่าเป็นประเทศที่กำลังพัฒนา การดำเนินธุรกิจจึงยังต้องคำนึงถึงต้นทุน (Cost) ซึ่งเป็นประโยชน์ทางธุรกิจมากกว่าการคำนึงถึงธรรมสิทธิ (Moral Rights) ซึ่งเป็นสิทธิในการปกป้องความสมบูรณ์และสุนทรียภาพแห่งงาน และเพื่อให้การดำเนินธุรกิจมีความแน่นอนไม่ต้องติดขัดกับการต้องรับผิดชอบกรณีมีการบิดเบือนงานเพื่อประโยชน์ทางธุรกิจในภายหลังนั่นเอง ดังนั้น การที่ผู้สร้างสรรค์สามารถสละธรรมสิทธิได้จึงยังมีความเหมาะสม เว้นแต่บริบทของประเทศไทยจะเปลี่ยนแปลงไป

1.6 ปัญหาความรับผิดที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดธรรมสิทธิ

กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้บัญญัติเรื่องความรับผิดและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดธรรมสิทธิไว้โดยเฉพาะไม่ว่าทางแพ่งหรือทางอาญา ปัญหาว่าผู้ละเมิดควรต้องรับผิดหรือไม่ และรับผิดอย่างไรจึงเหมาะสมกับลักษณะความผิดรวมทั้งจะมีอายุความฟ้องคดีเช่นใดเกี่ยวกับปัญหานี้ ในเบื้องต้นผู้เขียนเห็นว่าผู้ละเมิดธรรมสิทธิควรต้องมีความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา⁹⁰ เนื่องจากมาตรการในทางแพ่งสามารถให้ความคุ้มครองในลักษณะการเยียวยาความเสียหายได้ ส่วนมาตรการในทางอาญาสามารถทำให้ผู้ละเมิดเกรงกลัวต่อการกระทำความผิดได้ ประกอบกับปัจจุบันหากผู้สร้างสรรค์

⁸⁵ วิชัย อริยะนันท์กะ “ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” ใน กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา กรุงเทพมหานคร บริการส่งเสริมงานตุลาการ 2532 หน้า 419

⁸⁶ Law on the Intellectual Property Code, Article L12H Paragraph 3

⁸⁷ Copyright Act 1995, Section 3(3)

⁸⁸ Copyright Act 1992, Article 11(2), Article 28(1)

⁸⁹ Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 87(3)

⁹⁰ อย่างไรก็ตาม มีบางท่านเห็นว่าไม่ควรมีบทกำหนดโทษทางอาญา เนื่องจากไม่เกิดประโยชน์มากพอต่อสังคมและไม่ทำให้สังคมดีขึ้น นอกจากเป็นการทำลายคุณลักษณะของผู้ถูกลงโทษ โปรดดู กมลนัฐ น้อยไกรไพโร “ปัญหาการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดธรรมสิทธิตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537” หน้า 204-205

ต้องการฟ้องร้องผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ก็สามารถทำได้โดยการฟ้องแบบอาศัยเทียบเคียงกับบทบัญญัติว่าด้วยการหมิ่นประมาทในทางแพ่ง⁹¹ และทางอาญา⁹² ได้อยู่แล้ว เพียงแต่อาจไม่เหมาะสมกับลักษณะคดีและมีวิธีพิจารณาที่อาจไม่เป็นประโยชน์แก่ผู้สร้างสรรค์เท่าที่ควร เนื่องจากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าวเป็นเพียงหลักเกณฑ์ทั่วไป ส่วนบทบัญญัติกฎหมายลิขสิทธิ์เป็นหลักเกณฑ์ที่มีความเฉพาะ ดังนั้น กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยจึงควรที่จะมีบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ไว้โดยเฉพาะด้วย ซึ่งจากการศึกษากฎหมายลิขสิทธิ์ต่างประเทศพบว่ากฎหมายลิขสิทธิ์ได้กำหนดความรับผิดทางแพ่ง⁹³ และทางอาญา⁹⁴ ตลอดจนอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ทางแพ่ง⁹⁵ และทางอาญา⁹⁶ ไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์อย่างชัดเจน ดังนั้น เพื่อความเหมาะสมกับลักษณะคดีและการกำหนดความรับผิดที่เหมาะสมแก่ผู้ละเมิด ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดเรื่องการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์เป็นการเฉพาะ อย่างไรก็ตาม สำหรับในเรื่องความรับผิดทางแพ่งที่เหมาะสมนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดหน้าที่ของผู้ละเมิดลิขสิทธิ์เพียงการจัดการให้ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์กลับคืนดีเช่นเดิมเท่านั้น ไม่ควรกำหนดให้ผู้ละเมิดต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนด้วย เนื่องจากเจตนารมณ์แห่งลิขสิทธิ์เป็นสิทธิที่กำหนด

ขึ้นเพื่อปกป้องงานให้อยู่ในสภาพสมบูรณ์และป้องกันชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์เท่านั้น มิใช่สิทธิในลักษณะที่เป็นตัวเงินแต่อย่างใด ส่วนความรับผิดทางอาญานั้นควรกำหนดให้ผู้ละเมิดต้องระวางโทษเพียงโทษปรับเท่านั้น เนื่องจากการละเมิดลิขสิทธิ์ไม่ถือเป็นการกระทำความผิดที่ร้ายแรง

สำหรับอายุความฟ้องคดีทางแพ่งนั้น ยังคงมีความสับสนว่าควรใช้อายุความใดระหว่างอายุความ 1 ปี ซึ่งเป็นอายุความละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือควรใช้อายุความ 3 ปี ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ อย่างไรก็ตาม ปัญหานี้อาจแก้ไขได้ด้วยการบัญญัติเรื่องละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ ซึ่งจะทำการฟ้องคดีต้องอยู่ในบังคับอายุความ 3 ปี โดยปริยาย เพราะถือว่าลิขสิทธิ์ถูกรับรองโดยกฎหมายลิขสิทธิ์ ส่วนอายุความฟ้องคดีอาญานั้น ควรกำหนดให้เป็นความผิดอันยอมความได้เช่นเดียวกับคดีละเมิดลิขสิทธิ์ที่กำหนดให้ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Complaint) ต่อพนักงานสอบสวนหรือยื่นฟ้อง (Prosecution) ต่อศาลภายในเวลา 3 เดือน นับแต่วันที่ได้ทราบถึงการกระทำความผิด และได้ทราบถึงตัวผู้กระทำความผิด⁹⁷ ซึ่งการกำหนดอายุความทั้งสองกรณีดังกล่าวไว้เช่นนี้จะทำให้การฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์และคดีละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นเศรษฐกิจสิทธิเป็นไปในแนวทางเดียวกันและไม่เกิดการลักลั่นของกฎหมาย

⁹¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420, 423

⁹² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326, 328

⁹³ ได้แก่ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น อังกฤษ ออสเตรเลีย และจีน

⁹⁴ ได้แก่ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเดนมาร์ก แคนาดา ญี่ปุ่น กานา และเอสโตเนีย

⁹⁵ ได้แก่ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส

⁹⁶ ได้แก่ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น

⁹⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96

1.7 ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างธรรมสิทธิกับข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์

ในมาตรา 32 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้กำหนดให้การกระทำที่ไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควรไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กว้างขวาง ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงและการนำลิขสิทธิ์ไปใช้⁹⁸ ก่อให้เกิดปัญหาว่าสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายนี้หมายความว่ารวมถึงธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ด้วยหรือไม่ ในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวมีลักษณะที่กว้างจนเกินไป และเป็นการใช้คำที่มีลักษณะเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเบอร์น์ฯ และความตกลงทริปส์ ซึ่งเป็นคำที่เปิดกว้างให้ประเทศภาคีสมาชิกกำหนดเพิ่มเติมเพื่อให้เกิดความชัดเจนได้เท่านั้น ดังนั้น จึงต้องมีการตีความเจตนารมณ์ของกฎหมายลิขสิทธิ์ว่าเป็นเช่นไร ซึ่งหากวิเคราะห์โดยรวมแล้วก็อาจตีความได้ว่าย่อมหมายรวมถึงธรรมสิทธิด้วยแต่อย่างไรก็ตาม การใช้งานลิขสิทธิ์โดยธรรม (Fair Use) ต้องงานสร้างสรรค์มีจำนวนมาก ทั้งผู้ใช้ที่เป็นนักกฎหมายและมิใช่ นักกฎหมาย การที่กฎหมายเขียนคำกลางๆ เช่นนี้ ย่อมทำให้ผู้ใช้งานลิขสิทธิ์โดยธรรมไม่อาจรู้หน้าที่ของตนในฐานะที่เป็นผู้ใช้งานลิขสิทธิ์ของผู้อื่น ทำให้ผู้สร้างสรรค์ถูกละเมิดลิขสิทธิ์และ

ธรรมสิทธิได้อยู่เสมอ ซึ่งจากการศึกษาพบว่าอนุสัญญากรุงเบอร์น์ฯ⁹⁹ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส¹⁰⁰ เดนมาร์ก¹⁰¹ ญี่ปุ่น¹⁰² และจีน¹⁰³ ได้กำหนดให้ธรรมสิทธิเป็นส่วนหนึ่งของข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์อย่างชัดเจน ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรแก้ไขบทบัญญัติให้มีการกล่าวถึงธรรมสิทธิไว้ในข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์อย่างชัดเจนด้วย ทั้งนี้ หากมาตรา 32 วรรคแรก มีความชัดเจนแล้ว ข้อยกเว้นประเภทอื่น เช่น การใช้งานลิขสิทธิ์ในการวิจัยหรือศึกษานั้นหรือใช้เพื่อประโยชน์ของตนเอง ฯลฯ ซึ่งต้องอยู่ในเงื่อนไขของมาตรา 32 วรรคแรกก็จะต้องสอดคล้องตามไปด้วย

1.8 ปัญหาอายุแห่งการคุ้มครองธรรมสิทธิ

กฎหมายลิขสิทธิ์ทั่วโลกต่างมีข้อยูติที่จะจำกัดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งถือเป็นสิทธิในส่วนเศรษฐกิจสำหรับแสวงหาประโยชน์อันเป็นตัวแทนจากงานลิขสิทธิ์เพียงระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น เพื่อเป็นการรักษาความสมดุลระหว่างผู้สร้างสรรค์และประโยชน์ของสังคมส่วนรวม (Public Interest)¹⁰⁴ ที่จะได้มีโอกาสเข้าถึงและชื่นชมงานสร้างสรรค์¹⁰⁵ แต่ในส่วนสิทธิซึ่งถือเป็นธรรมสิทธิ ยังคงมีการกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองแตกต่างกันออกไปใน 3 ลักษณะ ได้แก่ (1) กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองไว้ตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์ ได้แก่ กลุ่มประเทศคอมมอนลอร์ เช่น ประเทศ

⁹⁸ วิมาน กฤตพลวิมาน กฎหมายลิขสิทธิ์ฉบับปฏิบัติการ กรุงเทพมหานคร ดวงกลม 2545 หน้า 131

⁹⁹ Berne Convention, Article 10, Article 10bis (1)

¹⁰⁰ Law on the Intellectual Property Code, Article LI22-5 Clause 3

¹⁰¹ Copyright Act 1995, Section 11(1)

¹⁰² Copyright Law of Japan 1970, Article 50

¹⁰³ Copyright Law of the People's Republic of China 1990, Article 22

¹⁰⁴ Davies, G. Copyright and the Public Interest 2nded. London: Sweet & Maxwell, 2002 p. 7

¹⁰⁵ ประเสริฐ จรรย์รัตน์ศรี "แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์" ใน ประมวลสาระและแนวการศึกษาขุติวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาระดับสูง เล่ม 1 หน่วยที่ 3 นันทบุรี บัณฑิตศึกษา สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัย ธรรมาธิราช 2553 หน้า 9

ออสเตรเลีย¹⁰⁶ (2) กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองไว้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ ได้แก่ กลุ่มประเทศซีวิลลอว์ เช่น ประเทศกรีซ¹⁰⁷ และกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศอังกฤษ¹⁰⁸ เคนยา¹⁰⁹ และมาเลเซีย¹¹⁰ และ (3) กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองไว้ตลอดกาล ได้แก่ กลุ่มประเทศซีวิลลอว์ เช่น ประเทศฝรั่งเศส¹¹¹ เดนมาร์ก¹¹² แคนเมอรูน¹¹³ และญี่ปุ่น¹¹⁴ หรือกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศกานา¹¹⁵ และกลุ่มประเทศโซเชี่ยลลิสต์ลอว์ เช่น ประเทศรัสเซีย¹¹⁶ บัลแกเรีย¹¹⁷ เอสโตเนีย¹¹⁸ จีน¹¹⁹ และเวียดนาม¹²⁰ เป็นต้น

ประเทศไทยจัดอยู่ในกลุ่มที่สองที่กำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์เท่านั้น ปัญหาที่ตามมาก็คือการกำหนดไว้เช่นนี้เหมาะสมแล้วหรือไม่ ในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็นว่าไม่ควรที่จะจำกัดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์เช่นเดียวกับอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นเศรษฐกิจสิทธิ์ เนื่องจากเจตนารมณ์ของ

สิทธิทั้งสองประเภทนี้แตกต่างกันอย่างสิ้นเชิง โดยผู้เขียนเห็นว่าธรรมชาติถือเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่เกิดขึ้นโดยมนุษย์ไม่ได้ทำขึ้นและสามารถใช้ได้โดยไม่จำกัดเวลา¹²¹ รวมทั้งเป็นสิทธิที่ผูกพันระหว่างงานสร้างสรรค์กับผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นมนุษย์เท่านั้น โดยในมุมมองทางมานุษยวิทยาถือว่ามนุษย์มีลักษณะทางชีววิทยาที่แตกต่างจากสัตว์เนื่องจากสามารถมีประวัติศาสตร์ รวมทั้งสามารถคิดข้ามห้วงแห่งกาลเวลาได้ และมีสภาพที่เรียกว่าผูกพันกับกาลเวลา (Time-Binding) นั่นคือ มนุษย์ตายไปแล้วได้ทั้งผลงานไว้ทำให้คนรุ่นหลังศึกษาได้¹²² ซึ่งมีประโยชน์แต่อดีต แต่มีการคิดก้าวไปข้างหน้าสู่นาคตด้วย¹²³ เป็นต้น นอกจากนี้ลักษณะแห่งสิทธิประเภทนี้ก็มีสิทธิที่จะให้ผู้สร้างสรรค์หรือทายาทแสวงหาประโยชน์จากงานแต่อย่างใด ดังนั้น การให้อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์มีอยู่ตลอดกาล (Perpetual) หรือไม่จำกัดระยะเวลา (No Time Limit) ดังที่กำหนดไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส

¹⁰⁶ Copyright Act 1988, Section 195AM

¹⁰⁷ Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 29(1)

¹⁰⁸ Copyright, Design and Patents Act 1988, Section 86

¹⁰⁹ Copyright Act 2001, Section 23(2)

¹¹⁰ Copyright Law of Malaysia 1987, Section 25(2)

¹¹¹ Law on the Intellectual Property Code, Article L121-I Paragraph 3

¹¹² Copyright Act 1995, Section 75

¹¹³ Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 14(4)

¹¹⁴ Copyright Law of Japan 1970, Article 60

¹¹⁵ The Copyright Act 2005, Section 18

¹¹⁶ Civil Code of the Russian Federation, Article 1267 Clause 1

¹¹⁷ Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 34

¹¹⁸ Copyright Act 1992, Article 44(1)

¹¹⁹ Copyright Law of the People's Republic of China 1990, Article 20

¹²⁰ The Law on Intellectual Property, Article 27

¹²¹ กุลพล พลวัน "กฎหมายธรรมชาติและสิทธิตามธรรมชาติ" วารสารอัยการ 1, 6 (มิถุนายน 2521): 10-23 หน้า 11

¹²² คณาจารย์ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา สังคมวิทยาและมานุษยวิทยาเบื้องต้น กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2543 หน้า 81

¹²³ Landis, P. H. Introductory Sociology. New York: The Ronald Press, 1958, pp. 40-41

เดนมาร์ก แคมeroon ญี่ปุ่น กานา รัสเซีย บัลแกเรีย เอสโตเนีย จีน และเวียดนาม จึงดูจะสอดคล้องกับเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครอง ธรรมสิทธิและสภาพความเป็นจริงของมนุษย์ มากที่สุด

แม้เหตุผลข้างต้นดูจะเป็นการเหมาะสม แต่หากพิจารณาจากบริบทของประเทศไทยในปัจจุบัน อาจยังต้องตั้งข้อสังเกตในอีกมุมมอง หรือทางเลือกหนึ่งไว้พิจารณา นั่นคือ การที่ ปัจจุบันกฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดอายุแห่งการ คุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ตลอดอายุแห่งการ คุ้มครองลิขสิทธิ์นี้อาจยังเหมาะสมกับสภาพ- การณ์ในปัจจุบันของประเทศไทย เนื่องจาก ลักษณะของกฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีพัฒนาการ เรื่องธรรมสิทธิที่ค่อนข้างต่ำ การกำหนดให้ ธรรมสิทธิมีอายุแห่งการคุ้มครองตลอดกาลจึง อาจเกิดข้อโต้แย้งและเกิดปัญหาในทางปฏิบัติ ในหลายกรณี ได้แก่ (1) อาจมีการใช้ธรรม- สิทธิโดยทายาทผู้มีเจตนาไม่สุจริตเพื่อ ประโยชน์ในการฟ้องร้องค่าสินไหมทดแทน (2) อาจเป็นการสร้างข้อจำกัดแก่ผู้ใช้ประโยชน์ จากงานซึ่งตกเป็นสาธารณสมบัติที่ต้องไม่ เป็นการละเมิดธรรมสิทธิอันขัดกับหลักความ สมดุลระหว่างผู้สร้างสรรค์กับประโยชน์ของ สังคมส่วนรวม และ (3) เมื่อเวลาผ่านไปนาน หลายชั่วอายุคนย่อมทำให้การฟ้องคดีเกิด ปัญหาในทางปฏิบัติ เช่น ในเรื่องการเป็น ผู้เสียหาย เนื่องจากจะพิสูจน์ได้อย่างไรว่า บุคคลดังกล่าวเป็นทายาทของผู้สร้างสรรค์ ที่แท้จริง หรือในเรื่องชื่อเสียงของผู้สร้างสรรค์ เนื่องจากจะพิสูจน์ได้อย่างไรว่าในขณะที่ผู้ สร้างสรรค์ยังมีชีวิตอยู่มีชื่อเสียงเพียงใด รวมทั้งในเรื่องของการรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อการดำเนินคดี เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าทางเลือกหนึ่ง ที่น่าสนใจและมีความเป็นไปได้ในการนำ มาใช้ในทางปฏิบัติ หากประเทศไทยไม่อาจ คุ้มครองธรรมสิทธิได้ตลอดกาลนั่นคือ การ กำหนดให้ความคุ้มครองเช่นเดียวกับประเทศ กรีก¹²⁴ ที่แม้จะจำกัดอายุแห่งการคุ้มครอง ธรรมสิทธิเช่นเดียวกับประเทศไทย อันมีผลให้ ทายาทไม่สามารถใช้ธรรมสิทธิต่อไปได้ แต่ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศกรีกยังคงกำหนดให้ รัฐโดยกระทรวงวัฒนธรรม (Minister of Culture) สามารถเป็นผู้ใช้ธรรมสิทธิต่อไปได้

1.9 ปัญหาเกี่ยวกับผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์ สิ้นสุดลงและการคงอยู่ของธรรมสิทธิกรณี สละลิขสิทธิ์

โดยทั่วไปแล้ว เมื่ออายุแห่งการคุ้มครอง ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง หรือเมื่อผู้สร้างสรรค์หรือ ทายาททำการสละลิขสิทธิ์ภายในอายุแห่งการ คุ้มครอง ลิขสิทธิ์ย่อมสิ้นสุดลง แต่กฎหมาย ลิขสิทธิ์ไทยมิได้กำหนดกรณีผู้สร้างสรรค์หรือ ทายาททำการสละลิขสิทธิ์ไว้ ทั้งมิได้กำหนด ถึงผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงว่ามีสถานะ ทางกฎหมายเช่นไร และธรรมสิทธิยังคงมีอยู่ หรือไม่ อย่างไร นอกจากนี้ เมื่อมีการสละ ลิขสิทธิ์แล้ว ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์จะยัง คงมีอยู่ต่อไปหรือไม่ ยังเป็นปัญหาที่ต้อง ติความ

สำหรับกรณีการสละลิขสิทธิ์ ในกลุ่ม ประเทศต้นแบบระบบสิทธิในการทำสำเนา เช่น ประเทศอังกฤษ แม้มิได้ระบุในกฎหมาย โดยตรง แต่ก็มีแนวคิดที่ว่างานอันมีลิขสิทธิ์ สามารถจะตกเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ได้โดยพฤติการณ์หรือความต้องการของ ผู้สร้างสรรค์เองที่จะละทิ้งและอุทิศลิขสิทธิ์ใน งานนั้นให้แก่สาธารณะก่อนที่อายุแห่งการ

¹²⁴ Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 29

คุ้มครองตามกฎหมายจะสิ้นสุดลง¹²⁵ แต่ก็พบว่าในบางประเทศกลับกำหนดชัดเจนว่าลิขสิทธิ์สามารถสละได้ เช่น ประเทศกานา¹²⁶ และเคนยา¹²⁷ ที่กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดกรณีที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงไว้ในตนเองเดียวกันว่าหมายถึงกรณีที่งานซึ่งสิ้นสุดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ งานที่เจ้าของสละลิขสิทธิ์ และงานที่ไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายลิขสิทธิ์ เป็นต้น

สำหรับผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงนั้น ในทางทฤษฎีไม่ว่าจะเป็นระบบลิขสิทธิ์แบบใดต่างเห็นพ้องต้องกันว่าเมื่อลิขสิทธิ์สิ้นสุดลงแล้วงานดังกล่าวย่อมตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain) อย่างไรก็ตาม พบว่ามีบางประเทศกำหนดกรณีการตกเป็นสาธารณสมบัติไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจน เช่น ประเทศแควเมอรูน¹²⁸ รัสเซีย¹²⁹ และเวียดนาม¹³⁰ เป็นต้น แต่ในบริบทของกฎหมายไทย งานลิขสิทธิ์ซึ่งตกเป็นสาธารณสมบัติไม่ถือว่าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน (Public Domain of State) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากมีข้อแตกต่างกันหลายประการ เช่น¹³¹ สาธารณสมบัติของแผ่นดินอาจเป็นวัตถุที่มีรูปร่างและไม่มีรูปร่าง แต่วัตถุแห่งสิทธิในลิขสิทธิ์เป็นสิทธิไม่มีรูปร่าง, ทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินบางประเภทเท่านั้น

ที่ประชาชนมีสิทธิใช้สอยได้ แต่งานสาธารณสมบัติ ประชาชนทุกคนมีสิทธิใช้สอยได้, ทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอาจถอนสภาพให้กลับมาเป็นของเอกชนได้ แต่งานสาธารณสมบัติไม่มีโอกาสกลับมาเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ได้โดยการถอนสภาพ และที่สำคัญที่สุด เมื่องานลิขสิทธิ์ซึ่งตกเป็นสาธารณสมบัติ นั้นไม่ไปตกเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน ฉะนั้นจึงไม่มีหน่วยงานโดยของรัฐบาลที่เข้ามาดูแลงานที่ตกเป็นสาธารณสมบัติไปแล้ว¹³² ดังนั้นจากความแตกต่างนี้ กรณีจึงควรกำหนดเกี่ยวกับลักษณะและการใช้งานสาธารณสมบัติไว้โดยเฉพาะ

จากที่กล่าวมาจึงสรุปได้ว่าลิขสิทธิ์สามารถสิ้นสุดลงได้เมื่ออายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง หรือเมื่อผู้สร้างสรรค์หรือทายาททำการสละลิขสิทธิ์ภายในอายุแห่งการคุ้มครอง และงานที่สิ้นสุดลิขสิทธิ์แล้วย่อมตกเป็นสาธารณสมบัติ ซึ่งบุคคลทั่วไปสามารถนำไปใช้ได้โดยเสรี

สำหรับในเรื่องของการคงอยู่ของธรรมสิทธิกรณีสละลิขสิทธิ์ แม้จะไม่ปรากฏว่ามีการบัญญัติในกฎหมายอย่างชัดเจน แต่สามารถวิเคราะห์ได้จากกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศกานา ดังที่กล่าวข้างต้น ที่แม้กฎหมายลิขสิทธิ์กานาจะกำหนดให้ผู้สร้างสรรค์หรือทายาทสามารถ

¹²⁴ Copyright, Related Rights and Cultural Matters 1993, Article 29

¹²⁵ Skone James, E. P. Copinger and Skone James on Copyright. London: Sweet & Maxwell, 1971, p. 134 อ้างใน ไชยยศ เหมะรัชตะ คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์ หน้า 189

¹²⁶ Copyright Act 2005, Section 38

¹²⁷ Copyright Act 2001, Section 45

¹²⁸ Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 39(1)

¹²⁹ Civil Code of the Russian Federation, Article 1282 Clause 1

¹³⁰ The Law on Intellectual Property, Article 43 Clause 1

¹³¹ เรวิต ล้ำเลิศสุข “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองงานอันเป็นสาธารณสมบัติ” วิทยานพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2535 หน้า 40-41

¹³² อัยชัย ศุภผลศิริ กฎหมายลิขสิทธิ์ หน้า 197

สละลิขสิทธิ์ได้ก็ตาม แต่กฎหมายกลับกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ตลอดกาล และกำหนดให้ธรรมสิทธิไม่สามารถสละได้ ดังนั้น การสละลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือทายาทจึงไม่เป็นการสละธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ไปด้วยนั่นเอง

2. กรณีการคุ้มครองธรรมสิทธิในสิทธิข้างเคียง

2.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองธรรมสิทธิของนักแสดง

กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมิได้ให้การคุ้มครองธรรมสิทธิแก่นักแสดง (Moral Rights of Performers) หรือบัญญัติให้นำธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์มาใช้บังคับด้วย ซึ่งต่างจากกฎหมายลิขสิทธิ์ต่างประเทศตามที่ผู้เขียนได้ศึกษาที่ได้มีการยอมรับหลักการเรื่องธรรมสิทธิของนักแสดงเพิ่มมากขึ้น จนถึงระดับเป็นกฎหมายระหว่างประเทศ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรนำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ของไทยด้วย เพื่อสร้างความเป็นธรรมให้กับนักแสดง และทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์มีความสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศที่ไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่หรือที่จะเข้าเป็นภาคีสมาชิกในภายหน้า รวมทั้งจะทำให้กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยมีความทัดเทียมกับกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศที่มีระบบการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่ก้าวหน้าต่อไป อย่างไรก็ตาม เพื่อให้การคุ้มครองธรรมสิทธิมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ผู้เขียนจึงวิเคราะห์ในประเด็นปัญหาต่างๆ

เช่นเดียวกับการนิรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ โดยใช้หลักเกณฑ์จากกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นมาตรฐานขั้นต่ำ (Minimum Standard) และกฎหมายต่างประเทศประกอบกัน ซึ่งมีผลสรุปในการบัญญัติกฎหมายออกมารองรับดังนี้

2.1.1 กรณีลักษณะโครงสร้างการ

คุ้มครองสิทธิข้างเคียง เพื่อให้โครงสร้างการคุ้มครองสิทธิข้างเคียงสอดคล้องกับโครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์ และโครงสร้างการคุ้มครองตามสนธิสัญญา WPPT¹³³ รวมทั้งมีความทัดเทียมกับกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น¹³⁴ รัสเซีย¹³⁵ และเอสโตเนีย¹³⁶ ที่คุ้มครองแบบโครงสร้างคู่ รวมทั้งเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพ ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดให้ความคุ้มครองสิทธิของนักแสดงซึ่งเป็นสิทธิข้างเคียงในลักษณะของโครงสร้างคู่ เช่นเดียวกัน

2.1.2 กรณีบทนิยามศัพท์ ประเภท

และขอบเขตของสิทธิในธรรมสิทธิ กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยควรบัญญัติใช้คำว่าธรรมสิทธิของนักแสดงเช่นเดียวกับการนิรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ และเพื่อให้มีความสอดคล้องกับสนธิสัญญา WPPT และทัดเทียมกับกฎหมายลิขสิทธิ์ของต่างประเทศ ควรบัญญัติให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิของนักแสดงขึ้นโดยเฉพาะ¹³⁷ โดยมีประเภทและขอบเขตแห่งสิทธิประกอบด้วย (1) สิทธิในความเป็นนักแสดง (Performership Right)¹³⁸ อันประกอบด้วยสิทธิย่อย

¹³³ WIPO Performances and Phonograms 1996, Article 5(1) "Independently of a performer's economic rights, and even after the transfer of those rights..."

¹³⁴ Copyright Law of Japan 1970, Article 89(1)

¹³⁵ Civil Code of the Russian Federation, Article 1303 Clause 2

¹³⁶ Copyright Act 1992, Article 65

¹³⁷ มีข้อสังเกตว่าประเทศเดนมาร์ก กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้มีบทบัญญัติในเรื่องธรรมสิทธิของนักแสดงโดยเฉพาะ แต่บัญญัติให้นำธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์มาใช้บังคับกับสิทธิของนักแสดงด้วยโดยอนุโลม

¹³⁸ มีข้อสังเกตว่าสนธิสัญญา WPPT ใช้คำว่า "แสดงตน" (Identity) เท่านั้น

อีก 3 สิทธิ ได้แก่ สิทธิในการแสดงว่าตนเป็นนักแสดงโดยอาจแสดงด้วยชื่อจริง (True Name) นามแฝง (Pseudonymous) ชื่อหรือนามแฝงซึ่งใช้ในการแสดง (Stage Name) หรืออาจไม่แสดงชื่อของตนก็ได้ สิทธิในการห้ามมิให้บุคคลอื่นกล่าวอ้างความเป็นนักแสดงในงานแสดง และสิทธิในการห้ามมิให้ผู้อื่นใช้ชื่อของตนในงานที่ตนไม่ได้แสดง และ (2) สิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดง (Integrity Right)¹³⁹ ซึ่งเป็นสิทธิที่จะห้ามผู้รับโอนสิทธิหรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานแสดงจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง (Reputation) หรือเกียรติคุณ (Honour)¹⁴⁰ ของนักแสดง¹⁴¹

2.1.3 กรณีนักแสดงร่วมและการใช้กรรมสิทธิ์ เช่นเดียวกับกรณีผู้สร้างสรรค์ร่วมการแสดงย่อมมีนักแสดงร่วมได้ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดเกี่ยวกับลักษณะของการแสดงร่วมไว้โดยเฉพาะ และกำหนดลักษณะการใช้กรรมสิทธิ์ของนักแสดงร่วมไว้ด้วย โดยอาจมีลักษณะเช่นเดียวกับการใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมดังที่ผู้เขียนกล่าวมาแล้ว เพื่อมิให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ

2.1.4 กรณีบุคคลซึ่งสามารถใช้กรรมสิทธิ์ของนักแสดง สำหรับประเด็นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าควรบัญญัติให้ทายาทของนักแสดงเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทน ภายหลังจากที่นักแสดง

ถึงแก่ความตาย โดยควรบัญญัติให้คำว่าทายาทดังกล่าวมีความหมายรวมถึงทายาทโดยธรรม (Statutory Heirs) และทายาทผู้รับพินัยกรรม (Legatee) โดยชัดแจ้งด้วย และควรกำหนดต่อไปว่าหากไม่มีบุคคลดังกล่าวให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทน¹⁴² เพื่อตัดปัญหาการตีความ และเพื่อความเป็นธรรมแก่นักแสดง

2.1.5 กรณีการโอนและสละกรรมสิทธิ์ของนักแสดง เช่นเดียวกับกรณีของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น ในเบื้องต้นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าควรบัญญัติให้กรรมสิทธิ์ของนักแสดงเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนได้โดยชัดแจ้ง แต่สามารถตกลงยกเว้นหรือสละกรรมสิทธิ์ได้¹⁴³ อย่างไรก็ตาม หากบริบทของประเทศไทยเปลี่ยนแปลงไป อาจกำหนดให้กรรมสิทธิ์ของนักแสดงเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนหรือสละเสียได้

2.1.6 กรณีความรับผิดที่เหมาะสมและอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ ผู้เขียนเห็นว่าผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ของนักแสดงย่อมต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญาเช่นกัน ดังนั้น จึงควรกำหนดความรับผิดทางแพ่ง (Civil of Liability) และความรับผิดทางอาญา (Criminal of Liability)¹⁴⁴ รวมทั้งอายุความฟ้องร้องผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ของนักแสดงไว้โดยเฉพาะ โดยมีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับกรณีผู้ละเมิดกรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

¹³⁹ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเอสโตเนีย บัญญัติให้การคุ้มครองสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงานแสดงโดยไม่ได้จำกัดเงื่อนไขว่าการกระทำดังกล่าวจะต้องเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนักแสดงด้วย

¹⁴⁰ มีข้อสังเกตว่าสนธิสัญญา WPPT ให้ความสำคัญคุ้มครองความเสียหายเฉพาะต่อชื่อเสียง (Reputation) เท่านั้น ไม่รวมถึงเกียรติคุณของนักแสดงด้วย

¹⁴¹ ในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส เดนมาร์ก และแคนาดา บัญญัติรวมถึงความเสียหายต่อบุคคลลักษณะส่วนบุคคล (Individuality) ของนักแสดง ส่วนประเทศจีน บัญญัติรวมถึงความเสียหายต่อภาพลักษณ์ (Image) ของนักแสดงด้วย

¹⁴² สำหรับประเทศมาเลเซีย กำหนดให้สถาบันที่ได้รับมอบอำนาจ ส่วนประเทศเอสโตเนีย กำหนดให้กระทรวงยุติธรรมเป็นผู้ใช้กรรมสิทธิ์แทน

¹⁴³ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศอังกฤษกำหนดให้นักแสดงสามารถสละกรรมสิทธิ์ของตนได้

¹⁴⁴ กฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศเอสโตเนีย กำหนดให้เป็นความผิดอาญาอย่างชัดแจ้ง โปรดดู Copyright Act 1992, Article 813(1) and (2)

2.1.7 กรณีความสัมพันธ์ระหว่างกรรมสิทธิ์กับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิ กฎหมายลิขสิทธิ์มิได้บัญญัติข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของนักแสดงไว้โดยตรง มีเพียงบทบัญญัติให้นำมาตรา 32 ซึ่งเป็นข้อยกเว้นการละเมิดลิขสิทธิ์มาใช้บังคับแก่สิทธิของนักแสดงโดยอนุโลมเท่านั้น¹⁴⁵ จึงยังคงมีผลในลักษณะของบทบัญญัติที่กว้างเช่นเดิมว่าสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายนั้นหมายถึงความรวมถึงธรรมสิทธิ (Moral Rights) ด้วยหรือไม่ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรบัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ให้ชัดเจนว่าสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของนักแสดงมีความหมายรวมถึงธรรมสิทธิของนักแสดงด้วย ดังเช่นที่บัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศญี่ปุ่น¹⁴⁶

2.1.8 กรณีอายุแห่งการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ เช่นเดียวกับการณของผู้สร้างสรรค์ ดังนั้น ในเบื้องต้นนี้ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองธรรมสิทธิของนักแสดงไว้เพียงตลอดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิของนักแสดงตามแนวทางที่กำหนดในสนธิสัญญา WPPT แต่อย่างไรก็ตาม หากพัฒนาการในเรื่องธรรมสิทธิของนักแสดงในประเทศไทยมีระดับที่สูงขึ้น ก็อาจกำหนดให้ความคุ้มครองธรรมสิทธิของนักแสดงไว้ตลอดกาล (Perpetual) เช่นเดียวกับ

ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศฝรั่งเศส¹⁴⁷ แคมeroon¹⁴⁸ ญี่ปุ่น¹⁴⁹ รัสเซีย¹⁵⁰ บัลแกเรีย¹⁵¹ เอสโตเนีย¹⁵² และจีน¹⁵³ ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับปรัชญาแห่งการคุ้มครองธรรมสิทธินั่นเอง

2.1.9 กรณีผลแห่งการที่สิทธิของนักแสดงสิ้นสุดลงกับการคงอยู่ของธรรมสิทธิ กรณีละสิทธิข้างเคียง เพื่อความชัดเจนในเรื่องสถานะทางกฎหมายในกรณีของงานแสดง ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดถึงผลของการที่สิทธิข้างเคียงสิ้นสุดลงได้ด้วยเช่นเดียวกับที่กำหนดไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ประเทศรัสเซีย¹⁵⁴ และบัลแกเรีย¹⁵⁵ โดยกำหนดให้งานแสดงตกเป็นสาธารณสมบัติ (Public Domain) และกรณีที่นักแสดงทำการละสิทธิของตนภายในอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ ควรกำหนดให้ธรรมสิทธิของนักแสดงยังคงมีอยู่ต่อไปตลอดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ เช่นเดียวกับเหตุผลที่กล่าวไว้ในกรณีของผู้สร้างสรรค์

2.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองธรรมสิทธิในงานที่จัดเป็นสิทธิข้างเคียง

กฎหมายลิขสิทธิ์กำหนดให้งานบันทึกเสียง (Sound Recording Work) และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ (Sound and Video Broadcasting Work) เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ ผู้สร้างสรรค์งานประเภทนี้จึงได้รับการคุ้มครองธรรมสิทธิ

¹⁴⁵ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 53

¹⁴⁶ Copyright Law of Japan 1970, Article 102bis

¹⁴⁷ Law on the Intellectual Property Code, Article L212-2 Paragraph 2

¹⁴⁸ Law on Copyright and Neighbouring Rights 2000, Section 58(2)

¹⁴⁹ Copyright Law of Japan 1970, Article 101ter

¹⁵⁰ Civil Code of the Russian Federation, Article 1316 Clause 1

¹⁵¹ Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 84

¹⁵² Copyright Act 1992, Article 88(3)

¹⁵³ Copyright Law of the People's Republic of China 1990, Article 39 Paragraph 1

¹⁵⁴ Civil Code of the Russian Federation, Article 1318 Clause 5

¹⁵⁵ Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 84

เช่นเดียวกับผู้สร้างสรรค์งานประเภทอื่น เนื่องจากมาตรา 18 มิได้จำกัดประเภทงานสร้างสรรค์ที่จะได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ไว้ ดังนั้น การกำหนดไว้เช่นนี้เหมาะสมและตรงกับเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์แล้วหรือไม่

จากการศึกษาสนธิสัญญา WPPT พบว่าบัญญัติให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์เฉพาะแก่นักแสดงเท่านั้น เช่นเดียวกับกฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ซึ่งล้วนไม่ให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่ผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และองค์การแพร่เสียงแพร่ภาพ และที่ชัดเจนที่สุดก็คือ กฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์อย่างประเทศอังกฤษซึ่งถือเป็นต้นแบบ (Model) ของกฎหมายลิขสิทธิ์ไทย ที่แม้จะให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ผลิตสิ่งบันทึกเสียง และสิทธิขององค์การแพร่เสียงแพร่ภาพให้เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ก็ตาม แต่ก็มิได้ให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่ผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าวด้วย เว้นแต่ในกลุ่มประเทศโซเชี่ยลลิสต์ลอว์อย่างประเทศรัสเซีย¹⁵⁶ และบัลแกเรีย¹⁵⁷ ที่ให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์ด้วย อย่างไรก็ตาม แม้ทั้ง 2 ประเทศนี้จะให้การคุ้มครองลิขสิทธิ์แก่งานซึ่งเป็นสิทธิข้างเคียงดังกล่าวก็ตาม แต่ก็แตกต่างจากประเทศไทยตรงที่ให้เพียงสิทธิในการแสดงตนเท่านั้น

ในมุมมองของผู้เขียนแล้ว ผู้เขียนเห็นด้วยที่กฎหมายลิขสิทธิ์ไทยให้ความคุ้มครองสิทธิในการแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งาน (Identity Right) แต่ไม่เห็นด้วยที่ให้การคุ้มครองสิทธิในการคงไว้ซึ่งบูรณภาพของงาน (Integrity

Right) แก่งานประเภทนี้ เนื่องจากเหตุผลที่ว่า (1) งานสร้างสรรค์ประเภทนี้มีใช่งานสร้างสรรค์โดยแท้นแสดงให้เห็นถึงบุคลิกลักษณะส่วนบุคคล (Personality) ของผู้สร้างสรรค์ ดังเห็นได้จากบทวิเคราะห์ศัพท์ ของคำว่างานสิ่งบันทึกเสียง และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นเพียงลักษณะของการบันทึกเสียงหรือเป็นการแพร่เสียงแพร่ภาพเท่านั้น หากไ้เป็นผู้ริเริ่มสร้างสรรค์งานแต่อย่างใดไม่ (2) ผู้สร้างสรรค์งานประเภทนี้มีได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะในการสร้างสรรค์งานที่มีระดับเทียบเท่ากับผู้สร้างสรรค์งานประเภทอื่น เนื่องจากงานดังกล่าวเป็นงานที่เกี่ยวกับธุรกิจอุตสาหกรรมหรือประโยชน์แก่สาธารณชนเป็นส่วนมาก อันแตกต่างจากงานพื้นฐานซึ่งเป็นงานประเภทวรรณกรรมและศิลปกรรมซึ่งมักสร้างสรรค์เพื่อประโยชน์ในการชื่นชมคุณค่าทางความงามหรือความรื่นรมย์เป็นการส่วนบุคคลเสียส่วนใหญ่¹⁵⁸ และ (3) การกระทำต่องานสร้างสรรค์ประเภทนี้ไม่ว่าจะเป็นการบิดเบือน ดัดทอน ดัดแปลง หรือทำโดยประการอื่นใด แก่งานดังกล่าว ไม่อาจถือได้ว่าการกระทำดังกล่าวจะทำให้ผู้สร้างสรรค์งานประเภทนี้ถูกกระทบต่อบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลได้ เพราะเหตุที่ผู้สร้างสรรค์งานประเภทนี้มีได้เป็นผู้ริเริ่มสร้างสรรค์งานในเบื้องต้น งานดังกล่าวจึงมิได้สะท้อนถึงบุคลิกลักษณะส่วนบุคคลของผู้สร้างสรรค์นั่นเอง ดังนั้น การที่กฎหมายกำหนดการคุ้มครองไว้เช่นนี้จึงไม่เหมาะสมและตรงกับเจตนารมณ์แห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์

¹⁵⁶ Civil Code of the Russian Federation, Article 1323

¹⁵⁷ Law on Copyright and Neighbouring Rights 1993, Article 87(1)

¹⁵⁸ ไชยยศ หะมะรัชตะ "อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์" ใน สารานุกรมกฎหมายแห่งและพาณิชย์ กรุงเทพมหานคร อมรินทร์พริ้นติ้ง แอนด์พับลิชชิ่ง 2537 หน้า 26

■ ข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

1. สำหรับมาตรการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์

1) ควรแก้ไขนิยามคำว่า “ลิขสิทธิ์” เพื่อให้โครงสร้างการคุ้มครองลิขสิทธิ์ชัดเจนขึ้น เป็นข้อความดังนี้

“ลิขสิทธิ์ หมายความว่า เศรษฐสิทธิ์และธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ที่จะทำการใด ๆ เกี่ยวกับงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้”

2) ควรนำคำว่า “ธรรมสิทธิ” มาบัญญัติไว้ในกฎหมายและให้บทนิยาม โดยมีข้อความดังนี้

“ธรรมสิทธิ หมายความว่า สิทธิของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง ดังบัญญัติไว้ในหมวด 1/1 และหมวด 2/1 แห่งพระราชบัญญัตินี้”

3) ควรแก้ไขบทบัญญัตินิยามคำว่า “ผู้สร้างสรรค์” ให้หมายความถึงนิติบุคคลด้วย เป็นข้อความดังนี้

“ผู้สร้างสรรค์ หมายความว่า ผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์อย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานดังกล่าวให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยหรือของประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย”

4) ควรแก้ไขบทบัญญัติในวรรคสองของมาตรา 62 เพื่อให้หมายรวมถึงนิติบุคคลด้วย เป็นข้อความดังนี้

“งานใดมีชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อของบุคคลใดที่อ้างว่าตนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือ

สิทธิของนักแสดงแสดงไว้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อนั้นเป็นผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง ทั้งนี้ บุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อดังกล่าวนี้นี้ให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลด้วย”

5) ควรเพิ่มเติมบทนิยามคำว่า “ผู้สร้างสรรค์ร่วม” โดยมีข้อความ ดังนี้

“ผู้สร้างสรรค์ร่วม หมายความว่า ผู้ทำหรือผู้ก่อให้เกิดงานสร้างสรรค์อย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยผู้สร้างสรรค์ตั้งแต่สองคนหรือมากกว่านั้น และไม่สามารถแยกส่วนการสร้างสรรค์ของแต่ละคนออกจากกันได้”

6) ควรยกเลิกมาตรา 18 เดิม และเพิ่มเติมใหม่เป็น “หมวด 1/1 ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์” ประกอบด้วยมาตรา 43/1 มาตรา 43/2 มาตรา 43/3 มาตรา 43/4 ดังมีข้อความ ดังนี้

“มาตรา 43/1 นอกจากสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 15 แล้ว ให้ผู้สร้างสรรค์มีธรรมสิทธิดังต่อไปนี้ แม้ว่าผู้สร้างสรรค์จะได้โอนลิขสิทธิ์ไปแล้วก็ตาม

(1) สิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์งานอันมีลิขสิทธิ์ ประกอบด้วย

(ก) สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นผู้สร้างสรรค์งานได้ตลอดเวลา โดยอาจให้ระบุชื่อของผู้สร้างสรรค์ด้วยชื่อจริงหรือนามแฝงหรือไม่ระบุชื่อในงานสร้างสรรค์ก็ได้

(ข) สิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นผู้สร้างสรรค์ในงานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์

(ค) สิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้สร้างสรรค์จนเกิดความเสียหาย

ต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ

(2) สิทธิในบุรณภาพของงาน ในการที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนลิขสิทธิ์หรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์

ธรรมนูญตาม (2) มิให้ใช้บังคับแก่ผู้สร้างสรรค์งานบันทึกเสียง และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ”

“มาตรา 43/2 กรณีงานสร้างสรรค์ซึ่งมีผู้สร้างสรรค์ร่วม ผู้สร้างสรรค์แต่ละคนสามารถใช้สิทธิของตนได้โดยอิสระและไม่เป็นการขัดขวางการใช้กรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ร่วมอื่น ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์ร่วมอาจแต่งตั้งตัวแทนร่วมเพื่อดูแลหรือบริหารธรรมนูญได้”

“มาตรา 43/3 ธรรมนูญของผู้สร้างสรรค์ให้มีอยู่ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ โอนไปไม่ได้ เว้นแต่เป็นการโอนทางมรดกหรือโดยพินัยกรรม แต่ผู้สร้างสรรค์หรือทายาทสามารถตกลงสละธรรมนูญได้โดยทำเป็นลายลักษณ์อักษร”

“มาตรา 43/4 ภายหลังผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย ทายาทหรือบุคคลที่ถูกแต่งตั้งไว้ในพินัยกรรมจะเป็นผู้ใช้ธรรมนูญ

ในกรณีผู้สร้างสรรค์ไม่มีทายาท ให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ใช้ธรรมนูญแทนผู้สร้างสรรค์”

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าหากในอนาคตประเทศไทยมีพัฒนาการในการคุ้มครองธรรมนูญของผู้สร้างสรรค์ในระดับที่สูงขึ้น กฎหมายลิขสิทธิ์อาจกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองธรรมนูญให้มีอยู่ตลอดกาล และอาจบัญญัติห้ามมิให้ผู้สร้างสรรค์หรือทายาทสละธรรมนูญได้

7) ควรเพิ่มเติมกรณีของลักษณะการละเมิดธรรมนูญเป็นมาตรา 31/1 โดยมีข้อความดังนี้

“มาตรา 31/1 ผู้ใดกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 43/1 โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้สร้างสรรค์หรือทายาท ให้ถือว่าผู้นั้นละเมิดธรรมนูญของผู้สร้างสรรค์”

8) ควรแก้ไขมาตรา 32 วรรคแรก เพื่อให้ธรรมนูญถือเป็นส่วนหนึ่งด้วย เป็นข้อความดังนี้

“มาตรา 32 การกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของบุคคลอื่นตามพระราชบัญญัตินี้ หากไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์และไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของผู้สร้างสรรค์หรือเจ้าของลิขสิทธิ์ดังที่บัญญัติไว้ในหมวด 1/1 เกินสมควร มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์”

9) ควรเพิ่มเติมกรณีผลแห่งการที่ลิขสิทธิ์สิ้นสุดลง และการคงอยู่ของธรรมนูญ เป็นมาตรา 26/1 มาตรา 26/2 และมาตรา 26/3 โดยมีข้อความดังนี้

“มาตรา 26/1 ลิขสิทธิ์อาจสิ้นสุดลงด้วยการแสดงเจตนาสละลิขสิทธิ์ของเจ้าของลิขสิทธิ์หรือทายาท”

“มาตรา 26/2 งานอันมีลิขสิทธิ์ซึ่งสิ้นสุดลงแล้วให้ตกเป็นสาธารณสมบัติ ซึ่งบุคคลทั่วไปสามารถนำไปใช้ได้โดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทนให้แก่เจ้าของลิขสิทธิ์ แต่ต้องอยู่ในเงื่อนไขของการให้ความเคารพธรรมนูญของผู้สร้างสรรค์ตามที่บัญญัติไว้ในหมวด 1/1”

2. สำหรับมาตรการคุ้มครองธรรมนูญในสิทธิข้างเคียง

1) ควรเพิ่มเติมนิยามคำว่า “สิทธิของนักแสดง” เพื่อให้โครงสร้างการคุ้มครองสิทธิ

ข้างเคียงชัดเจนขึ้น โดยมีข้อความดังนี้

“สิทธิของนักแสดง หมายความว่า เศรษฐสิทธิ์และธรรมสิทธิ์ของนักแสดงหรือเจ้าของสิทธิที่จะทำการใด ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้”

2) ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยธรรมสิทธิ์ของนักแสดงโดยเฉพาะเป็น **“หมวดที่ 2/1 ธรรมสิทธิ์ของนักแสดง”** ซึ่งประกอบด้วย มาตรา 53/1 มาตรา 53/2 มาตรา 53/3 และมาตรา 53/4 โดยมีข้อความดังนี้

“มาตรา 53/1 นอกจากสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 53 แล้ว ให้นักแสดงมีธรรมสิทธิ์ดังต่อไปนี้ แม้ว่านักแสดงจะได้โอนสิทธิของตนไปแล้วก็ตาม

(1) สิทธิในความเป็นนักแสดง ประกอบด้วย

(ก) สิทธิที่จะแสดงว่าตนเป็นนักแสดงได้ตลอดเวลา โดยอาจให้ระบุชื่อของนักแสดงด้วยชื่อจริง หรือนามแฝง หรือชื่อหรือนามแฝงซึ่งใช้ในการแสดง หรือไม่ระบุชื่อในงานแสดงก็ได้

(ข) สิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนสิทธิหรือบุคคลอื่นใดกล่าวอ้างความเป็นนักแสดงในงานแสดงจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนักแสดง

(ค) สิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนสิทธิหรือบุคคลอื่นใดใช้ชื่อของตนในงานที่ตนมิได้เป็นผู้แสดงจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ

(2) สิทธิในบุรณภาพของงาน ในการที่จะห้ามมิให้ผู้รับโอนสิทธิหรือบุคคลอื่นใดบิดเบือน ตัดทอน หรือทำโดยประการอื่นใดแก่งานแสดงจนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของนักแสดง”

“มาตรา 53/2 กรณีมีนักแสดงร่วมนักแสดงร่วมแต่ละคนสามารถใช้สิทธิของตนได้โดยอิสระและไม่เป็นการขัดขวางการใช้ธรรมสิทธิ์ของนักแสดงร่วมอื่น ทั้งนี้ นักแสดงร่วมอาจแต่งตั้งตัวแทนร่วมเพื่อดูแลหรือบริหารธรรมสิทธิ์ได้”

“มาตรา 53/3 ธรรมสิทธิ์ของนักแสดงให้มีอยู่ตลอดอายุแห่งการคุ้มครองสิทธิ โอนไปไม่ได้ เว้นแต่เป็นการโอนทางมรดกหรือโดยพันยกรรม แต่นักแสดงหรือทายาทสามารถตกลงละธรรมสิทธิ์ได้โดยทำเป็นลายลักษณ์อักษร”

“มาตรา 53/4 ภายหลังนักแสดงถึงแก่ความตาย ทายาทหรือบุคคลที่ถูกแต่งตั้งไว้ในพันยกรรมจะเป็นผู้ใช้ธรรมสิทธิ์

ในกรณีนักแสดงไม่มีทายาท ให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ใช้ธรรมสิทธิ์แทนนักแสดง”

อย่างไรก็ตาม หากในอนาคตประเทศไทยมีพัฒนาการในการคุ้มครองธรรมสิทธิ์ของนักแสดงในระดับที่สูงขึ้น อาจกำหนดอายุแห่งการคุ้มครองธรรมสิทธิ์ให้มีอยู่ตลอดกาล และอาจบัญญัติห้ามมิให้นักแสดงหรือทายาทละธรรมสิทธิ์ได้ดังเช่นกรณีธรรมสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์

3) ควรเพิ่มเติมกรณีของลักษณะการละเมิดธรรมสิทธิ์เป็นเป็นมาตรา 52/1 โดยมีข้อความดังนี้

“มาตรา 52/1 ผู้ใดกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 53/1 โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนักแสดงหรือทายาท ให้ถือว่าผู้นั้นละเมิดธรรมสิทธิ์ของนักแสดง”

4) กรณีสิทธิของนักแสดงสิ้นสุดลงกับการคงอยู่ของธรรมสิทธิ์ ควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในลักษณะของการนำบทบัญญัติในส่วนของ

งานอันมีลิขสิทธิ์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 53 เป็นข้อความดังนี้

“มาตรา 53 ให้นำมาตรา 26/1 มาตรา 26/2 มาตรา 32 มาตรา 33 มาตรา 34 มาตรา 36 มาตรา 42 และมาตรา 43 มาใช้บังคับแก่สิทธิของนักแสดงโดยอนุโลม”

3. สำหรับบทบัญญัติที่ใช้ร่วมกันทั้งกรณีผู้สร้างสรรค์และนักแสดง

1) ควรเพิ่มเติมกรณีอายุความในการฟ้องร้องและความรับผิดชอบทางแพ่งที่เหมาะสมในส่วนของหมวด 6 ว่าด้วยคดีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดง เป็นมาตรา 63/1 และมาตรา 64/1 โดยมีข้อความดังนี้

“มาตรา 63/1 ห้ามมิให้ฟ้องคดีละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง เมื่อพ้นกำหนดสามปีนับแต่วันที่ผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงหรือทายาทของบุคคลดังกล่าวรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง”

“มาตรา 64/1 ในกรณีมีการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดกระทำการดังต่อไปนี้

(1) กรณีละเมิดสิทธิในความเป็นผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง

(ก) ให้แสดงชื่อผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดง

(ข) ห้ามใช้ชื่อของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงอีกต่อไป

(ค) จัดการตามสมควรเพื่อให้ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงกลับคืนดีดังเดิม

(ง) กระทำการอื่นใดตามที่ศาลเห็นสมควร

(2) กรณีละเมิดสิทธิในบุรณภาพของงานสร้างสรรค์หรืองานแสดง

(ก) ให้ผู้ละเมิดทำการแก้ไขงานให้กลับคืนดีดังเดิม

(ข) ห้ามผู้ละเมิดกระทำการละเมิดต่อสิทธิในบุรณภาพของงานสร้างสรรค์หรืองานแสดงอีกต่อไป

(ค) จัดการตามสมควรเพื่อให้ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงกลับคืนดีดังเดิม

(ง) กระทำการอื่นใดตามที่ศาลเห็นสมควร”

2) กรณีอายุความในการฟ้องคดีอาญา ผู้เขียนเห็นว่าไม่จำเป็นต้องแก้ไข เนื่องจากมาตรา 66 บัญญัติให้ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นความผิดอันยอมความได้ ดังนั้น ย่อมหมายความว่ารวมถึงการละเมิดลิขสิทธิ์ด้วย แต่ในส่วนกรณีของความรับผิดชอบอาญาที่เหมาะสมนั้น ควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติในหมวด 8 ว่าด้วยบทกำหนดโทษ เป็นมาตรา 69/1 ดังนี้

“มาตรา 69/1 ผู้ใดละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์หรือนักแสดงดังบัญญัติไว้ในหมวด 1/1 หรือหมวด 2/1 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท”

■ บรรณานุกรม

กมลนัฐ น้อยไกรไพโร (2545) “ปัญหาการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายกรณีละเมิดลิขสิทธิ์ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง

กุลพล พลวัน (2521) “กฎหมายธรรมชาติ

และสิทธิตามธรรมชาติ” วารสารอัยการ 1, 6 (มิถุนายน): 10-23

คณาจารย์ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา (2543) *สังคมวิทยาและมานุษยวิทยาเบื้องต้น* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง

จิต เศรษฐบุตร (2549) *หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด พิมพ์ครั้งที่ 5* กรุงเทพมหานคร เดือนตุลา

เจริญ โทณะวณิก (2546) “การละเมิดลิขสิทธิ์และสิทธิของนักแสดง” ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1* หน่วยที่ 5 นนทบุรี สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

ไชยยศ เหมะรัชตะ (2537) “อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์” ใน *สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรุงเทพมหานคร อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง*

_____. (2549) *คำอธิบายกฎหมายลิขสิทธิ์ พิมพ์ครั้งที่ 4* กรุงเทพมหานคร นิติบรรณาการ

เทอดศักดิ์ สีสาน (2542) “กำหนดระยะเวลาการคุ้มครองลิขสิทธิ์ของผู้สร้างสรรค์ซึ่งเป็นนิติบุคคล” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง*

ธัชชัย ศุภผลศิริ (2544) *กฎหมายลิขสิทธิ์ พิมพ์ครั้งที่ 3* กรุงเทพมหานคร นิติธรรม

ธานินทร์ กรัยวิเชียร (2505) “สิทธิในศิลปกรรมของศิลปิน” *บทบัญญัติ* เล่ม 20 ตอน 1 (มกราคม): 53-61

ประสิทธิ์ ไวกุล (2549) *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติบุคคลและความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล พิมพ์ครั้งที่ 2* กรุงเทพมหานคร

นิติธรรม

ประเสริฐ จรรย์รัตนศรี (2553) “แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์” ใน *ประมวลสาระและแนวการศึกษาชุดวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาขั้นสูง* เล่ม 1 หน่วยที่ 3 นนทบุรี บัณฑิตศึกษา สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

ปัญญาพน เจริญพานิช (2554) “ปัญหาการคุ้มครองธรรมสิทธิในลิขสิทธิ์และสิทธิข้างเคียงตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช*

ปิยะนันท์ พันธุ์ชนะวาณิช (2531) “ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายกรณีละเมิดลิขสิทธิ์” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*

พรชัย สุนทรพันธ์ (2542) *กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง

พิศวาท สุนทรพันธุ์ (2552) *ความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ไทย กรุงเทพมหานคร นิติธรรม*

เรวัต ล้ำเลิศสุข (2535) “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองงานอันเป็นสาธารณสมบัติ” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต*

วิชรี ชันทอง (2536) “ปัญหาการคุ้มครองชื่อทางการค้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*

วิส ดิงสมิตร (2544) “ธรรมสิทธิในงานอันมีลิขสิทธิ์” *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมาธิราช* 13, 2 (ธันวาคม): 69-79

วิชัย อริยะนันทกะ (2532) “ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์” ใน *กฎหมาย*

ทรัพย์สินทางปัญญา กรุงเทพมหานคร บริการ
ส่งเสริมงานตุลาการ

วิมาน กฤตพลวิมาน (2545) *กฎหมาย
ลิขสิทธิ์ฉบับปฏิบัติการ* กรุงเทพมหานคร
ดวงกมล

ศรีราชา เจริญพานิช (2553) *กฎหมายว่า
ด้วยทรัพย์สิน พิมพ์ครั้งที่ 2* นนทบุรี สาขา
วิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

สมพร พรหมพิตร และศรีนิตา พรหมพิตร
(2527) *คู่มือกฎหมายลิขสิทธิ์* กรุงเทพมหานคร
รุ่งเรืองธรรม

เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว. (2493) *ประมวล
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร พิมพ์ครั้งที่
2* กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

อมรา ทรัพย์ไพศาล (2531) “ธรรมสิทธิ
ของผู้สร้างสรรค์” วิทยานพนธ์นิติศาสตรมหา
บัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

อาวีพรณ จงประกิจพงศ์ (2537) *สาระ
น่ารู้ทรัพย์สินทางปัญญา เล่ม 1* กรุงเทพ
มหานคร วิทยุชน

Davies, G. (2002). *Copyright and the
Public Interest*. 2nd ed. London: Sweet &
Maxwell.

Friedmann, W. (1967). *Legal Theory*.
New York: Columbia University Press, p.
556 อ้างในสุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล (2527)
“ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล: การ
ศึกษาทางกฎหมายเปรียบเทียบโดยเฉพาะที่
เกี่ยวกับประเทศไทย” วิทยานพนธ์นิติศาสตร
มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

Ganea, P., Heath, C. and Saito, H. (2005).
Japanese Copyright Law. Netherlands:
Kluwer Law International.

Geller, P.E. and Nimmer, M.B. (2001).
*International Copyright Law and Practice
Volume 1*. New York: LexisNexis.

Landis, P.H. (1958). *Introductory
Sociology*. New York: The Ronald Press.

Lucas, A. and Lucas, H-J (2001) *Traite
de la propriete litteraire et artistique*.
2nd ed. Paris: Litec, cited in Elizabeth, A.
(2006) *The moral rights of authors and
performers: an international and comparative
analysis*. Oxford: Oxford University,
Retrieved April 3, 2012 from: [http://
dro.deakin.edu.au/view/DU:30000422](http://dro.deakin.edu.au/view/DU:30000422)

Skone James, E. P. (1971). *Copinger
and Skone James on Copyright*. London:
Sweet & Maxwell, p. 134 อ้างใน ไชยยศ
เหมะรัชตะ (2549) *คำอธิบายกฎหมาย
ลิขสิทธิ์ พิมพ์ครั้งที่ 4* กรุงเทพมหานคร นิติ
บรรณาการ

Sterling, J.A.L. (2003). *World Copyright
Law*. 2nd ed. London: Sweet & Maxwell.

Stewart, S.M. (1983). *International
Copyright and Neighbouring Right*.
London: Butterworths.



